Die Gesetzgebung des Königreichs Bayern seit Maximilian II. mit Erläuterungen.

In Verbindung mit
DD. L. v. Arndts, H. v. Bayer, J. C. Bluntschli und Anderen
begründet
von
Dr. Carl Friedrich von Dollmann,
fortgesetzt
von
Dr. J. von Pözl
und nun herausgegeben
von
Dr. Julius von Staudinger.

Erster Theil.

Gesetze privatrechtlichen Inhalts.

Siebenter Band.

Enthaltend:

Die Subhastationsordnung für das Königreich Bayern. I. Gesetz, die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen wegen Geldforderungen betreffend, vom 23. Februar 1879. II. Gesetz, Aenderungen der Bestimmungen über die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen betreffend, vom 29. Mai 1886. (Novelle zur Subhastationsordnung.) Mit Kommentar von **Dr. Friedrich Hellmann,** Universitätsprofessor in München.

Erlangen.
Verlag von Palm & Enke.
(Carl Enke.)
1887.

Gedruckt bei U. E. Sebald in Nürnberg.

Kommentar

zur

Subhastationsordnung

für das

Königreich Bayern.

I. Gesetz, die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen wegen Geldforderungen betr., vom 23. Februar 1879.

II. Gesetz, Aenderungen der Bestimmungen über die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen betr., vom 29. Mai 1886. (Novelle zur Subhastationsordnung.)

Von

Dr. Friedrich Hellmann,

Universitätsprofessor in München.

Vorwort.

Die hier dem bayerischen Praktiker gebotenen Erläuterungen sollen keine gelehrte Arbeit sein. Sie sind gedacht als möglichst kurz gefaßte Fingerzeige für die Auslegung bei Handhabung der beiden Gesetze, welche nunmehr das Immobiliarvollstreckungsrecht in Bayern umfassen.

Für die Erläuterung der Subhastationsordnung war der vortreffliche Kommentar Ortenau's willkommene Vorarbeit. Wäre nicht das Gesetz vom 29. Mai 1886 (die Novelle zur Subhastationsordnung) erlassen worden, so hätte die Praxis wohl kaum das Bedürfniß nach einem anderweitigen Kommentar empfunden. Die Novelle scheint einen solchen unentbehrlich gemacht zu haben. Denn da dieses Gesetz nur für die Landestheile rechts des Rheins Geltung haben sollte, so konnte es nicht in die Subhastationsordnung redaktionell verarbeitet, sondern mußte neben ihr selbständig gefaßt werden, wodurch das Verständniß ebensosehr, wie die gesetzgeberische Arbeit erschwert wurde. Dieser unendlich schwierigen Aufgabe hat sich die bayerische Gesetzgebung so gut, als es überhaupt denkbar ist, entledigt und nichts wäre ungerechtfertigter, als den Verfasser des Entwurfs für die Unklarheiten verantwortlich zu machen, welche in der äußeren Erscheinung der Novelle durch den erwähnten Umstand unvermeidlich geworden waren. Man muß im Gegentheil bewundern, mit welchem Scharfsinn, mit welcher Beherrschung des Stoffes und mit welch' logischer Konsequenz der Entwurf gearbeitet ist.

Die allgemeine, sowie die besondere Begründung desselben zeigen denn auch zur Genüge, wie klar der Verfasser gedacht hat und bieten eine begreiflicherweise in diesen Erläuterungen reichlich benützte Fülle von Auslegungsmaterial.

Daß die Verhandlungen der Abgeordnetenkammer — die Kammer der Reichsräthe hat sich mit dem Entwurfe nur abstimmungsweise befaßt — unter welchen der Bericht des Ausschußreferenten hervorgehoben wer-

den muß, bei der Schwierigkeit der Sache und bei der vollendeten Begründung des Entwurfs, für das Verständniß des Gesetzes nur sehr wenig in Betracht kommen können, liegt in der Natur der Sache.

Die äußere Anordnung der folgenden Erläuterungen hat die beiden Gesetze nach einander behandelt. Die Rechtfertigung für diese Methode habe ich bereits in der Einleitung zu meiner Textausgabe versucht, auf die ich hier verweisen darf.

Der Leser wird jedoch bemerken, daß ich bemüht war, in den Erläuterungen der Subhastationsordnung den Zusammenhang mit den Vorschriften der Novelle überall herzustellen. Die den Erläuterungen beider Gesetze vorausgeschickte Einleitung soll eine vielleicht Manchem willkommene Uebersicht über die Prinzipien und die Gestalt des Vollstreckungsverfahrens gewähren.

München, im März 1887.

Dr. Hellmann.

Einleitung.

I. Reichsrecht und Landesrecht.

Die Civilprozeßordnung für das Deutsche Reich hat zwar die Zwangsvollstreckung in Bezug auf Immobilien insoweit erschöpfend geregelt, als die Herausgabe von Immobilien und Handlungen oder Unterlassungen, welche Immobilien betreffen, erzwungen werden sollen (vgl. CPO. §§ 771, 773 ff.); dagegen hat sie über die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen des Schuldners zur Befriedigung einer Geldforderung nur einige wenige allgemeine Sätze aufgestellt, die Ordnung der Einzelheiten aber der Landesgesetzgebung anheimgegeben. Der legislative Grund dieser Beschränkung, welche sich die Reichsgesetzgebung selbst auferlegt hat, liegt in der zur Zeit noch bestehenden großen Verschiedenheit des Immobiliarsachenrechts, insbesondere des Eigenthums- und Hypothekenrechts in den einzelnen partikularen Rechtsgebieten des Deutschen Reiches. Es bedarf hiefür wohl nur des Hinweises auf die drei im Deutschen Reiche vertretenen Hauptsysteme: das Grundbuch-, Hypothekenbuch- und Transskriptionssystem (vgl. v. Roth, System des deutschen Privatrechts, Bd. III. § 219).

So erwuchs für die bayerische Landesgesetzgebung ebenfalls die Aufgabe, eine erschöpfende Regelung der Zwangsvollstreckung in Immobilien wegen Geldforderungen in die vom Reichsrechte gelassene Lücke treten zu lassen.

Dieser Aufgabe konnte sich die bayerische Gesetzgebung in doppelter Weise entledigen. Sie konnte nämlich entweder die in der bayerischen Prozeßordnung von 1869 enthaltenen Bestimmungen über die Zwangsvollstreckung in Immobilien (Hauptstück XXV und XXVI) ihrem wesentlichen Inhalte nach fortbestehen lassen und sich darauf beschränken, lediglich solche Neuerungen einzuführen, welche durch die Reichsgesetzgebung, insbesondere durch die von der Zwangsvollstreckung in Immobilien wegen Geldforderungen handelnden Bestimmungen der CPO. (§§ 755 bis 757) geboten waren.

Sie konnte aber auch die bisher geltenden Vorschriften aufheben und durch ein völlig neues — wenn gleich inhaltlich dem bisherigen Rechte in Einzelheiten nachgebildetes — System von Rechtsregeln ersetzen.

Wenn die bayerische Gesetzgebung die zweite Alternative gewählt hat, so lag hiezu die dringendste Veranlassung vor. Denn nachdem die Civilprozeß-

ordnung an die Pfändung von Mobilien ein auch im Konkursverfahren wirksames Pfandrecht des Pfändungsgläubigers angeknüpft hatte, war es eine Forderung der Gleichmäßigkeit, die Konsequenz des gesetzgeberischen Gedankens auch für die Beschlagnahme von Immobilien zu ziehen, m. a. W. die Wirkung eines Vorzugsrechtes des Beschlagnahmegläubigers mit der Beschlagnahme zu verbinden, eine Wirkung, welche der bayerischen Prozeßordnung ebenso unbekannt war, wie das Pfandrecht des Pfändungsgläubigers. Ferner waren die Zuständigkeit des Einzelgerichts statt des Collegialgerichtes als Vollstreckungsgerichts, die Bedingtheit der Zwangsvollstreckung durch eine Anordnung des Vollstreckungsgerichts statt des absoluten Parteibetriebs, endlich die Behandlung der Vertheilungsstreitigkeiten nach §§ 765—768 der CPO Neuerungen des Reichsrechts (vgl. CPO. §§ 755, 757 Abs. 3), welche das geltende Landesrecht bereits in solchem Umfange durchbrachen, daß es wünschenswerth schien, auf diesen Grundlagen aus einheitlichem Gusse ein sich auch in den Einzelheiten in den Bau des Reichsprozeßrechts einfügendes neues Immobiliarvollstreckungsrecht zu schaffen.

Dies geschah durch das „Gesetz, die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen wegen Geldforderungen betreffend" vom 23. Februar 1879, welches der bequemeren Citation halber den Nebentitel „Subhastationsordnung" erhielt [1]). Für den Gesetzgeber war es eine Frage von entscheidender Bedeutung, welche Schranken ihm durch die Reichsgesetzgebung gezogen seien; ob er lediglich an die in den §§ 755—757 der CPO. enthaltenen Einzelvorschriften gebunden sei oder ob er ebenso die allgemeinen Vorschriften, welche die CPO. für das Verfahren überhaupt und für das Zwangsvollstreckungsverfahren aufstellt, zu beachten habe. Entschied man sich für die letztere Auffassung, so waren die Vorschriften der CPO. über Prozeßfähigkeit, Vertretung, Vollmacht, Zustellung, Termine, Fristen, Präklusion, Prozeßkosten, Ausschließung und Ablehnung von Gerichtspersonen, über die Voraussetzungen des Rechts auf Zwangsvollstreckung, seiner Ausübung, die Organe der Zwangsvollstreckung, die Einwendungen im Verfahren, die zulässigen Rechtsmittel, die Beschränkung und Einstellung des Verfahrens, die Widerspruchsklage dritter Personen nicht blos direkt auf das Subhastationsverfahren anwendbar, sondern sie konnten auch durch die Landesgesetzgebung weder außer Wirksamkeit gesetzt noch modifizirt werden, soweit nicht die Ermächtigung hiezu durch die Reichsgesetzgebung vorlag.

---

1) Die Motive zum Entwurfe dieses Gesetzes siehe in den Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten 1878/79 Beilagenband V S. 73 ff; ebenda S. 477 den Bericht des Referenten im Gesetzgebungsausschuß der Abgeordnetenkammer: Dr. Frankenburger. Die Verhandlungen des Gesetzgebungsausschusses der Abgeordnetenkammer selbst in den beiden Lesungen des Entwurfs enthält der VI. Beilagenband zu den Kammerverhandlungen von 1878/79 auf S. 3—39 und 157—163 die Verhandlungen des Gesetzgebungsausschusses der Reichsrathskammer siehe auf S. 16 ff. der Verhandlungen dieser Kammer von 1878/79.

Von der ersteren Auffassung aus konnte man den erwähnten Bestimmungen der CPO. lediglich eine legislatorische Bedeutung zuerkennen, durch die sich die Landesgesetzgebung beeinflußen lassen konnte, nicht mußte.

Auch die subsidiäre Geltung jener reichsgesetzlichen Normen war bei dieser Auffassung nicht nur nicht selbstverständlich, wie die zweite Auflage von Ortenau (S. 11) annimmt, sondern geradezu unmöglich. Denn soll § 757 Abs. 1 der CPO. in Wahrheit die ihm von dieser Auffassung beigelegte uneingeschränkte Bedeutung haben, so sagen die Worte: „Die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen . . . . bestimmt sich nach den Landesgesetzen", daß sich diese Zwangsvollstreckung nach dem Reichsrechte nicht bestimmt d. h. überhaupt nicht, auch nicht in subsidium. Wo die Reichsgesetzgebung nur subisidär normiren will, drückt sie das sehr bestimmt aus (vgl. EG. z. CPO. §§ 5. 11; CPO. §§ 383 Abs. 2; 706 Abs. 1. Wach, Handbuch des deutschen Civilprozeßrechts I. S. 196, Nr. V, 1).

Da nun aber die subsidiäre Anwendung des Reichsrechts auch von jenen nicht entbehrt werden kann, welche dem Landesrecht, abgesehen von den §§ 755—757 der CPO. volle Unabhängigkeit vindiziren, so läge darin schon Grund genug zu Bedenken gegen diese Meinung. Dieselbe läßt sich aber auch aus anderen Gründen nicht aufrecht halten. Es muß nämlich allerdings (trotz des von Ortenau's zweiter Auflage [S. 11 Note 1] erhobenen Widerspruchs) der systematischen Stellung des § 757 CPO. entscheidendes Gewicht beigelegt werden. Wenn dagegen (Ortenau a. a. O.) behauptet wird, diese systematische Stellung gebe keinen Aufschluß über die Tragweite des § 757 cit., so liegt darin eine Auflehnung gegen eine der hervorragendsten Interpretationsregeln. Dazu kommt, daß angenommen werden muß, den §§ 755 und 757 sei ihre Fassung in Berücksichtigung ihres Inhaltes gegeben worden. Ist das der Fall, so ergibt § 755 sofort, daß das Reichsgesetz für die Immobiliarvollstreckung die allgemeinen Bestimmungen über Zwangsvollstreckung als geltend voraussetzt. Denn § 755 cit. operirt mit dem Begriffe „Vollstreckungsgericht", der den allgemeinen Bestimmungen über Zwangsvollstreckung entnommen werden muß. Wollte § 757 im Uebrigen die allgemeinen Bestimmungen über Zwangsvollstreckung als unverbindlich für die Landesgesetzgebung bezeichnen, so mußte auf die durch § 755 statuirte Ausnahme von dieser Unverbindlichkeit irgendwie hingewiesen werden, wenn nicht der Vorwurf großer Inconcinnität begründet sein soll.

Endlich dürften nur einmal die Konsequenzen in's Auge gefaßt werden, zu welchen die hier bekämpfte Ansicht führen würde, um ihre Unhaltbarkeit evident zu machen. Zu diesen Konsequenzen wäre zu zählen: die Befugniß der Landesgesetzgebung, festzustellen, daß die Zwangsvollstreckung in Immobilien aus rechtskräftigen Urtheilen nicht ohne Weiteres stattfindet (CPO. § 644 Abs. 1), daß der Eintritt der Rechtskraft durch rechtzeitige Einlegung des Rechtsmittels oder des Einspruchs nicht gehemmt werde (CPO. § 645), daß die Immobiliarvollstreckung aus einem ausländischen Urtheile auch ohne die Voraussetzungen des § 660 CPO. stattfinde u. s. f.

So glauben wir denn, an der entgegengesetzten Ansicht festhalten zu müssen, daß die Landesgesetzgebung an die Bestimmungen der CPO. über das Verfahren im Allgemeinen und an die allgemeinen Bestimmungen über die Zwangsvollstreckung gebunden war, einer Ansicht, für welche sich bereits das Reichsgericht ausgesprochen hat (Entscheidungen Bd. III S. 374) und welche außer von Jäckel (die Zwangsvollstreckung in Immobilien [nach preußischem Rechte] S. 1 f.), Krech und Fischer (das preußische Gesetz betr. die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen S. 104) auch von Wach (Handbuch des deutschen Civilprozeßrechts S. 200 Note 28) gebilligt wurde. Die Ansicht bedarf allerdings der von Krech und Fischer sowie von Wach (a. a. O.) ihr gegebenen präzisen Formulirung dahin, daß die allgemeinen Vorschriften der CPO. über die Zwangsvollstreckung für die Landesgesetzgebung unter der Voraussetzung bindend sind, daß sie nach Inhalt und systematischer Stellung für jede Art von Zwangsvollstreckung bestimmt erscheinen. Danach bleiben beispielsweise die allgemeinen Bestimmungen der §§ 674—677, 699 CPO. für die Immobiliarvollstreckung freilich außer Betracht, wogegen §§ 678—682 in Fällen des Art. 37 der SO. wiederum in Geltung treten. (Vgl. auch die Motive zur SO. S. 73).

Für die praktische Handhabung des bayerischen Landesgesetzes scheint die ganze Streitfrage ohne Belang. Denn die streitenden Theile sind darüber einig, daß die SO. lediglich solche Bestimmungen trifft, die mit dem Reichsrechte vereinbar und daher gültig sind. Nur in der Motivirung der Gültigkeit gehen die Meinungen auseinander. Der hier bekämpften Meinung nach sollen zwar eine Anzahl von Sätzen der SO. nur aufrecht zu halten sein, wenn die Gebundenheit der Landesgesetzgebung an die allgemeinen Bestimmungen des Reichsrechts über das Verfahren nicht besteht (Ortenau 2. Aufl. S. 9 f. Lippmann in der Zeitschrift f. deutschen Civilprozeß Bd. IX. S. 151 ff.), allein der Beweis hiefür ist nicht zu erbringen.

Was zunächst den Art. 16 der SO. anlangt, so stimmt derselbe mit § 74 Abs. 1 und § 155 Abs. 1 der CPO überein, war mithin zwar überflüssig, ist aber gültig.

Art. 17 der SO. läßt die allgemeinen Bestimmungen der CPO. über die Zustellung unberührt. Er enthält eine Abweichung lediglich von § 294 Abs. 3 der CPO., der übrigens die Zustellung verkündeter Beschlüsse nicht verbietet und zudem die Vorschriften über das streitige Verfahren vor den Gerichten betrifft. Art. 18 der SO. geht zwar über die Vorschriften der CPO. §§ 187 Abs. 2 und 189 Abs. 2 hinaus, ohne jedoch gegen die angeführten §§ zu verstoßen, die nur ein Minimum von Erfordernissen aufstellen, deren Beobachtung auch im Subhastationsverfahren nothwendig ist, das aber nach § 757 Abs. 1 CPO nicht für genügend erachtet werden muß. Art. 19 der SO. steht ebensowenig mit irgend einer Vorschrift der CPO. in Widerspruch; § 160 CPO. bezieht sich lediglich auf das Verfahren vor dem Prozeßgerichte.

Wenn Art. 26, 27 der SO. die vorgängige Zustellung der vollstreckbaren Urkunde vorschreiben, während § 671 CPO. auch die gleichzeitige Zustel-

lung zum Beginne der Vollstreckung genügen läßt, so liegt darin nur eine Rücksichtnahme auf die thatsächliche Unmöglichkeit gleichzeitiger Zustellung bei der Nothwendigkeit gerichtlicher Anordnung der Vollstreckung.

Auch Art. 23 und 169 der SO. wahren den Einklang mit §§ 664, 665, 671, 672 und 703 CPO., wenn man nur die Vollstreckung nach Art. 23 als gegen den Schuldner gerichtet denkt (Motive zu Art. 23) und wenn man im Falle des Art. 169 die an sich vollstreckungsfähige Urkunde über eine bedingte oder betagte Forderung unter § 706 der CPO. stellt. Art. 32 steht mit dem richtig verstandenen § 540 CPO. nicht im Widerspruch (s. mein Lehrbuch S. 770). Endlich ist auch die Ueberweisung der Zwangsversteigerung an den Notar als Delegirten des Vollstreckungsgerichtes kein Argument. Denn das Wie der Betheiligung des Gerichtes am Vollstreckungsverfahren überläßt die CPO. § 757 als zu den Einzelheiten der Immobiliarvollstreckung gehörig der Landesgesetzgebung; folglich überläßt sie ihr auch zu bestimmen, ob das Vollstreckungsgericht überall selbst thätig sein müsse, oder ob und durch wen es sich vertreten lassen kann.

II. Die Prinzipien der Subhastationsordnung und ihre Umgestaltung durch die Novelle.

1) Die Subhastationsordnung, welche für die Landestheile rechts und links des Rheines bestimmt war und nur einzelne auf das linksrheinische und einzelne auf das rechtsrheinische Gebiet beschränkte Vorschriften enthält, hält das Prinzip des Parteibetriebes insoweit fest, als ohne Antrag des Gläubigers, welcher Befriedigung erzwingen will, ein Zugriff auf das Immobiliarvermögen des Schuldners eben sowenig stattfindet, wie überhaupt im ganzen Prozeßrecht ein Zwang im privaten Interesse zugelassen ist, wenn nicht derjenige, dessen Interesse in Frage steht, die Anwendung des Zwanges begehrt. In diesem Punkte besteht zwischen der Subhastationsordnung und dem Rechte der bayerischen Prozeßordnung von 1869 Übereinstimmung. Wenn aber einmal der zur Entfaltung des Vollstreckungszwanges erforderliche Antrag vorliegt und sich als begründet erweist, dann nimmt das in Lauf gesetzte Verfahren grundsätzlich seinen Fortgang ohne weitere Thätigkeit des die Befriedigung suchenden Gläubigers. Das mit dem Verfahren durch den Antrag befaßte Vollstreckungsgericht trifft von Amtswegen alle weiterhin zur Erschöpfung des Vollstreckungszwanges erforderlichen Maßregeln; ja es macht auch hier noch nicht Halt, sondern übernimmt nun noch außerdem von Amtswegen die dem materiellen Rechte entsprechende Austheilung des durch die Zwangsvollstreckung erzielten Erlöses unter die konkurrirenden Gläubiger.

In diesem das ganze Subhastationsverfahren beherrschenden Offizialprinzip zeigt sich ein fundamentaler Gegensatz zu dem Rechte der bayerischen Prozeßordnung von 1869, welche jedes Vorschreiten des Verfahrens von einem neuen Antrage des betreibenden Gläubigers abhängig machte und auch die Vertheilung des Erlöses — wenngleich sie dem Vollstreckungsgerichte übertragen war — nicht ohne Veranlassung durch die betreibende Partei geschehen ließ.

Den Anlaß zur Etablirung des Offizialprinzips gab die reichsgesetzliche Vorschrift, daß die Zwangsvollstreckung in Grundstücke wegen Geldforderungen auf Antrag von dem Vollstreckungsgerichte angeordnet werde (CPO. § 755 Abs. 2). Dadurch war die nach der bayerischen Prozeßordnung ausschließ lich in die Hände des Gläubigers und des von ihm requirirten Gerichtsvollziehers gelegte Initiative beseitigt. Es war sofort mit dem Beginne des Verfahrens die Offizialprüfung seiner Zulässigkeit durch das Gericht gegeben und lag daher nahe, diesem auch den weiteren Betrieb zu überlassen, sobald einmal die Zulässigkeit des Verfahrens entschieden war.

Durch das Offizialprinzip der Subhastationsordnung wird nun zwar der Fortgang des Verfahrens nicht von einer fortgesetzten Betriebsthätigkeit des Gläubigers abhängig gemacht; allein es wird diesem keineswegs damit jeder Einfluß auf den Fortgang entzogen. Vielmehr kann das Verfahren gegen seinen Willen ebensowenig fortgesetzt wie begonnen werden, es sei denn, daß in Folge des Anschlusses eines anderen Gläubigers an das eingeleitete Verfahren dieses nach dem Abstande des ersten Antragstellers für den zweiten fortgeführt werde.

Durch das Offizialprinzip wird auch nicht ausgeschlossen, daß in dem ex officio fortgeleiteten Verfahren einzelne Maßregeln nur auf Antrag verfügt werden oder daß den Betheiligten gestattet ist, durch Anträge der Offizialthätigkeit des Gerichtes eine bestimmte Richtung zu geben oder daß die Aufhebung der Wirkungen des zu Ende geführten Verfahrens ebenso wie die Wiederholung des erfolglos beendeten Verfahrens von einem Antrage des Interessenten abhängig ist (vgl. z. B. SO. Art. 6. 15. 46. 131. — Art. 24 Ziff. 6. 29 Abs. 2. 129. 135. 51. 64. 74. 119. — Art. 84. 87. 70).

2) Im Anschlusse an die Vorschriften der CPO. über die Mobiliarpfändung hat die Subhastationsordnung den Grundsatz aufgenommen, daß der Vollstreckungszugriff auf ein Immobile — die Beschlagnahme — dem Beschlagnahmegläubiger ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse, den die Zwangsveräußerung oder die Zwangsverwaltung des Immobile erzielt, vor allen andern Gläubigern verschaffe, denen nicht bereits vor der Beschlagnahme ein solches Vorzugsrecht zustand. Dieses Vorzugsrecht begründet eine durch die Reihenfolge der Beschlagnahmen bestimmte Rangordnung unter mehreren Beschlagnahmegläubigern und wirkt im später eröffneten Konkurse des Schuldners als Absonderungsrecht.

3) Abweichend von der Regel des gemeinen Rechts über die Stellung mehrerer Pfandgläubiger verschiedenen Ranges hat die Subhastationsordnung die von dem nachstehenden Gläubiger herbeigeführte Veräußerung des Pfandobjektes als wirksam auch gegenüber dem prior creditor erklärt und zwar ohne Rücksicht darauf, ob der Erlös zu dessen Befriedigung ausreicht. Dieser Standpunkt des Gesetzes zeigt sich im Einzelnen darin, daß

a) der Zuschlag des zur Versteigerung gebrachten Objektes von der Erreichung eines Kaufpreises bestimmter Höhe nicht abhängig ist (SO. Art. 76 Abs. 1),

b) die Pfand- und Vorzugsrechte ohne Rücksicht auf ihre Rangstelle untergehen, soweit der erzielte Kaufpreis zu ihrer Deckung nicht hinreicht (SO. Art. 94 Ziff. 1. 122).

Nur hinsichtlich der auf dem Versteigerungsobjekte lastenden Ewiggelder war (SO. Art. 56) eine Ausnahme gemacht. Sie mußten sammt den gefreiten und den bevorzugten Gilten — rechtzeitige Anmeldung der letzteren vorausgesetzt — durch das Meistgebot gedeckt sein, wenn der Zuschlag erfolgen sollte. Doch galt diese Ausnahme nicht, wenn die Vollstreckung wegen rückständiger Ewiggilten erfolgte (S.O. Art. 164 ff.).

4) Das bei der Versteigerung erzielte Meistgebot mußte, soferne nicht längere Zahlungsfristen eingeräumt waren, innerhalb zweier Wochen vom Zuschlage an vom Ansteigerer baar erlegt werden mit Ausnahme des Falles, wo dieser mit einer ihm selbst zustehenden, durch das Meistgebot gedeckten Forderung kompensiren konnte und vorbehaltlich besonderer Vereinbarung zwischen ihm und den Gläubigern, welche Anspruch auf Deckung aus dem baar zu zahlenden Kaufpreise hatten (SO. Art. 55 Ziff. 1. 59).

Man kann das unter Nr. 1 skizzirte Offizialprinzip der SO. das formelle, die unter Nr. 2—4 erwähnten Prinzipien die materiellen Prinzipien der SO. nennen. Mit den letzteren hat die SO. — abgesehen von dem in Nr. 2 genannten Vorzugsrechte des Beschlagnahmegläubigers — an den traditionellen Grundlagen des bayerischen Subhastationsrechtes festgehalten, die auch in den übrigen Landesrechten anerkannt waren.

Eine mächtige Bewegung zu Gunsten landwirthschaftlicher Interessen, welche sich in allen Theilen Deutschlands Geltung zu verschaffen wußte, hat diese Grundlagen erschüttert. Zuerst in Württemberg (Gesetz vom 18. August 1879, betr. die Zwangsvollstreckung in unbewegliches Vermögen), dann in Preußen (Ges. v. 13. Juli 1883, betr. die Zwangsvollstreckung in Immobilien, zuletzt in Sachsen (Gesetz v. 12. August 1884, betr. die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung unbeweglicher Sachen) wurde die Rückkehr zu dem gemeinrechtlichen Grundsatze sanktionirt, daß der Pfandverkauf durch den posterior creditor die Rechte des prior creditor nicht beeinträchtigen dürfe (Württembergisches Gesetz Art. 21; Preußisches Gesetz § 22; Sächsisches Gesetz § 10), daß mithin der Zuschlag nur ertheilt werden könne, wenn durch das Meistgebot die dem Beschlagnahmegläubiger im Range vorgehenden Gläubiger gedeckt wären.

In Preußen und Sachsen wurde außerdem in Konsequenz des Grundsatzes bestimmt, daß die dem Beschlagnahmegläubiger im Range vorgehenden Hypothekgläubiger nicht die Baarzahlung, sondern nur die Uebernahme ihrer Hypothekforderungen verlangen könnten und daß umgekehrt die Baarzahlung anstatt der Uebernahme ihnen nicht aufgedrängt werden dürfe (Preuß. Gesetz § 57 Abs. 3; Sächsisches Gesetz § 16 Abs. 1).

Diese Neuerungen wurden von den landwirthschaftlichen Interessenkreisen auch in Bayern angestrebt und die Staatsregierung hielt in Anerkennung ihrer inneren Berechtigung die Vorlage eines Gesetzentwurfes für geboten, welcher

dieselben in sich aufnahm und ohne erhebliche Veränderungen unter dem 29. Mai 1886 als „Gesetz, Aenderungen der Bestimmungen über die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen betr.", sanktionirt wurde [1]). Der Kürze halber soll dieses Gesetz hier und in den folgenden Erläuterungen als die Novelle bezeichnet werden.

Hier, wo es sich lediglich um den Versuch handelt, den juristischen Inhalt des neuen Gesetzes im Zusammenhalte mit dem alten Gesetze nach Kräften klar zu legen, ist kein Anlaß gegeben, die wirthschaftliche Berechtigung der Reform zu erörtern (vgl. über diese die allgemeine Begründung in den Motiven Nr. III S. 135. 136. 139. 140; Ausschußbericht S. 260; Stenographische Berichte Nr. 182 u. 183). Um so mehr bedürfen die leitenden juristischen Gedanken der Hervorhebung, welche dem neuen Gesetze zu Grunde liegen. Zwar findet sich eine Erörterung dieser Art so vollkommen, als sie gedacht werden kann, in den mit Recht von Ortenau's zweiter Auflage (S. 18) als meisterhaft qualifizirten Motiven (S. 136—142). Allein da die Motive hiebei weiter ausgreifen konnten, als es der dieser Einleitung zugemessene Raum gestattet, so dürfte sich an dieser Stelle eine gedrängtere Uebersicht rechtfertigen:

Wenn man zugeben muß, daß das Recht auf Zwangsversteigerung nicht das Recht involvirt, auf den Schuldner durch Androhung der Zwangsversteigerung einen Druck zu üben, so kann man auch keinen Eingriff in ein Recht darin erblicken, daß die Novelle von der Deckung aller dem Beschlagnahmegläubiger im Range vorgehenden Gläubiger die Zulässigkeit des Zuschlages abhängig gemacht und dadurch in Fällen, wo die Erreichung eines hiezu genügenden Meistgebotes von vorne herein nicht zu erwarten steht, der Androhung Seitens eines an schlechter Rangstelle stehenden Gläubigers die bisherige Wirkung entzogen hat.

Ebensowenig tritt die erwähnte Vorschrift der Novelle in Widerspruch mit der konkursähnlichen Natur des Subhastationsverfahrens, welche im Interesse des Schuldners und der Gläubiger beibehalten werden mußte. S. Motive z. Novelle S. 137 linke Columne Z. 33 ff v. o. Denn die Konkursähnlichkeit besteht eben nur in der Nothwendigkeit der unter richterlicher Leitung vorzunehmenden Erlösvertheilung unter die betheiligten Gläubiger. Allein das Verhältniß der Hypothekgläubiger unter sich ist juristisch völlig verschieden von dem der Konkursgläubiger unter sich. Das Recht des vorgehenden Hypothekgläubigers schließt den Zugriff des nachstehenden Hypothekgläubigers und noch

---

1) Die Motive hiezu finden sich in den Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten von 1886 Beilagenband IX S. 129 ff.; der Bericht des vom Gesetzgebungsausschuß dieser Kammer ernannten Berichterstatters ebendaselbst Beilagenband X S. 259 ff.; die Verhandlungen des Plenums der Abgeordnetenkammer in den stenographischen Berichten Nr. 182—184 vom 14., 15., 17. Mai 1886. Die Protokolle über die Verhandlungen des Gesetzgebungsausschusses sind nicht in Druck gelegt. Die Verhandlungen der Reichsrathskammer beschränken sich auf die debattelose Annahme des Gesetzentwurfs nach den Beschlüssen der Abgeordnetenkammer.

mehr des Kurrentgläubigers auf die Pfandsache aus, während das nicht verpfändete Vermögen zur gemeinschaftlicher Befriedigung der Konkursgläubiger nach ihrer Rangordnung von vorne herein bestimmt ist. Wenn trotzdem bisher jedem Gläubiger der Zugriff auf das verpfändete Immobile des Schuldners freistand, so daß das Hypothekenrecht in Wahrheit zu einem Vorzugsrechte an dem thatsächlich erzielten, gleichviel wie weit ausreichenden Erlöse herabsank, so ist in diesem Rechtszustande das Residuum der Zwangslage zu erblicken, in der man sich vor Durchführung des Hypothekenbuchssystems gegenüber den durch bloßen Vertrag entstehenden und gegenüber den Legalhypotheken des gemeinen Rechtes befand. Da konnte dem praktischen Bedürfnisse nur genügt werden, wenn man die Veräußerung des Pfandobjektes bedingungslos zuließ und die Streitigkeiten über Existenz und Rang der Pfandrechte in das Verfahren über die Vertheilung des ohne Gefahr der Aufbewahrung fähigen Erlöses verwies.

Mit Durchführung des Hypothekenbuchssystems war der innere Grund dieser Gestaltung des Verfahrens weggefallen.

Daß der Beschlagnahmegläubiger selbst aus dem Erlöse Befriedigung erhalten müsse, wenn der Zuschlag gerechtfertigt sein solle, wurde in der Erwägung nicht erfordert, daß er durch Erlangung des Eigenthums der Sache, wenn er den die vorgehenden Gläubiger deckenden Betrag bietet, seine Befriedigung finden könne gleich wie im Falle der impetratio dominii des gemeinen Rechtes.

Wurde so dem nachstehenden Gläubiger unter Umständen die Möglichkeit entzogen, die Vollstreckung durchzuführen, so erachtete man es — vermuthlich auch in Anbetracht des Umstandes, daß die Beschlagnahme bereits nach der SO. ein Vorzugsrecht gegenüber allen später entstehenden Forderungen begründet — für ein Gebot der Billigkeit, dem nachstehenden Gläubiger, der sich im Besitze einer vollstreckbaren Urkunde befindet, die Möglichkeit zu gewähren, daß er sich das Vorzugsrecht, welches ihm die z. B. aussichtslose Beschlagnahme verschafft hätte, für die Zukunft erhalte, falls demnächst eine Veränderung der Verhältnisse eintreten und in Folge dessen die Zwangsvollstreckung nunmehr die Aussicht auf Erzielung des erforderlichen Kaufpreises bieten würde. Diese Erwägung hat — im Anschluß an daß preußische und sächsische Recht — zur Einführung des Instituts der Zwangshypothek oder Vollstreckungshypothek geführt, wonach der Gläubiger einer vollstreckungsreifen Forderung die Eintragung einer Hypothek für diese auf die Immobilien seines Schuldners in einem besonderen Verfahren verlangen kann (Novelle Art. 40 ff.). Aus Zweckmäßigkeitsgründen hat man auch den Arrest auf Immobilien nach dem Muster dieser Vollstreckungshypothek neu geregelt, indem man an die Stelle der bisherigen Arrestbeschlagnahme die Vormerkung einer Hypothek gesetzt hat (Novelle Art. 44).

Wie durch das bisherige Recht einerseits die Bedeutung der Hypothek abgeschwächt war, so war sie anderseits in Folge des oben (Nr. 4) angeführten Prinzips über ihren begriffsmäßigen Umfang erweitert, indem der Hypo-

thekgläubiger bei zureichendem Erlöse Baarzahlung zu einer Zeit erhielt, wo er sie vielleicht noch gar nicht zu fordern berechtigt war.

Auch in dieser Beziehung führt die Novelle das Recht der Hypothek wiederum in seine Grenzen zurück, indem sie als Regel aufstellt, daß die dem Beschlagnahmegläubiger vorgehenden Hypothekforderungen vom Ansteigerer nicht baar zu decken, sondern so wie sie bestehen, in Anrechnung auf den Kaufpreis zu übernehmen sind d. h. mit persönlicher und dinglicher Haftung oder nur mit dinglicher, je nachdem jene doppelte oder diese einfache Haftung auf Seite des Schuldners bestanden hat.

Eine nicht unwichtige Konsequenz dieser Regel war die Reduzirung der vom Ansteigerer zu leistenden Sicherheit auf diejenigen Beträge, welche ungeachtet der Regel noch immer durch Baarzahlung zu decken sind. Dahin zählen vor allem jene dem Beschlagnahmegläubiger im Range vorgehenden Forderungen, welche nicht hypothekarisch gesichert sind (Vollstreckungskosten, Forderungen der ersten Reihe (vgl. SO. Art. 107 u. 108 Ziff. 1) und Lehenschulden als solche), sodann positiver Ausnahme zufolge verfallene Zinsen und Annuitätenraten, ferner Kautionshypotheken, bedingte Hypotheken und Korrealhypotheken, die letzteren jedoch nur dann, wenn nicht die sämmtlichen solidarisch belasteten Objekte von dem nämlichen Ansteigerer erworben worden; endlich wiederum dem Prinzipe gemäß diejenigen Beträge, welche durch den Kaufpreis zwar gedeckt sind, aber nicht gedeckt sein müssen, m. a. W. die Beträge, welche der Beschlagnahmegläubiger selbst und die ihm im Range gleich- oder nachstehenden Gläubiger zu erhalten haben, falls der Kaufserlös zu ihrer Deckung hinreicht.

Die Ausnahme für bedingte, Kautions- und Korrealhypotheken, welche nach sächsischem und preußischen Rechte nicht besteht, rechtfertigt sich durch die ohne sie eintretende Verwickelung des Verfahrens, welche in den Motiven (S. 141) sehr anschaulich geschildert ist.

Die neuen materiellen Prinzipien des Subhastationsrechtes mußten ganz naturgemäß auch auf die äußere Gestalt des Verfahrens einwirken. Es mußte Vorsorge getroffen werden, daß vor der Versteigerung der Betrag festgestellt werde, welcher geboten sein muß, damit der Zuschlag ertheilt werden kann (das „geringste zulässige Gebot"); ferner war die Möglichkeit in's Auge zu fassen, daß eine Hypothekforderung, welche nach dem Inhalt des Hypothekenbuchs als noch bestehend erschien und daher bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes als eine vom Ansteigerer zu übernehmende bezeichnet wurde, sich nachträglich als erloschen oder eine bestehende Hypothekforderung, welche irrthümlich als zu übernehmende bezeichnet war, sich nachträglich als ausnahmsweise baar zu zahlende herausstellte. Für solche Fälle war zu bestimmen, daß und wie die hypothekarische Haftung, welche der Ansteigerer nun einmal übernommen hatte, für eine andere als die bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes gemeinte Forderung zu verwenden sei; die Vorschriften über das Vertheilungsverfahren wurden demgemäß modifizirt. Im Falle einer weiteren Beschlagnahme mußte ihr Einfluß auf die Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes normirt werden. Der Inhalt des Versteigerungsprotokolls mußte mit Rücksicht

auf die neuen Prozedurvorschriften zwecks Feststellung des Mindestgebotes erweitert, die Zahl der Anfechtungsgründe gegenüber dem Zuschlag vermehrt werden. Das Institut der Wiederversteigerung bedurfte mit Rücksicht auf die veränderte Baarzahlungspflicht des Ansteigerers einer Umgestaltung.

Die Einführung der neuen Prinzipien und mit dieser die Umgestaltung des Verfahrens gilt nicht für die Pfalz, weil der unvollkommene Zustand des dortigen Hypothekenrechtes, wonach nicht alle Hypotheken des Eintrags bedürfen und demzufolge auch die Verlässigkeit des Hypothekenregisters keine absolute ist, eine zu unsichere Grundlage für die Feststellung des Mindestgebotes bieten würde.

Die Novelle hat sich aber nicht auf die Einführung der neuen Prinzipien und die diesen entsprechende Umgestaltung des Verfahrens beschränkt. Sie hat (Art. 46) auch einige Verbesserungen der Subhastationsordnung vorgenommen, welche mit der unveränderten Geltung der bisherigen Prinzipien vereinbar sind. Diese Verbesserungen gelten auch für die Pfalz.

Die Einheitlichkeit des Subhastationsrechtes für das ganze Gebiet des Königreiches ist jedenfalls in Folge der Novelle aufgehoben. Es besteht nunmehr ein prinzipiell verschiedenes Recht für das Gebiet rechts des Rheines und für die Pfalz. Nur das Recht der Zwangsverwaltung ist von der Novelle völlig unberührt, mithin für das ganze Königreich dasselbe geblieben. Im Folgenden soll eine systematische Skizze des im rechtsrheinischen Gebiete geltenden Rechtes entworfen werden, aus der sich durch Weglassung der den neuen Prinzipien entsprechenden Rechtssätze das System des bisherigen, nunmehr des pfälzischen Rechtes leicht ergeben wird.

III. Systematische Skizze.

1) Das Recht auf Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen einer Person besteht ebensowenig, wie das Recht auf Mobiliarvollstreckung ohne einen vollstreckbaren Titel. Als vollstreckbare Titel kommen wie für die Mobiliarvollstreckung in Betracht: das rechtskräftige und das vorläufig vollstreckbare Urtheil eines deutschen Gerichtes, sodann das durch Vollstreckungsurtheil eines deutschen Gerichtes für vollstreckbar erklärte Urtheil eines ausländischen Gerichtes, die in § 702 der CPO. angeführten Vergleiche, Entscheidungen, Vollstreckungsbefehle und Urkunden, die Entscheidungen im ehrengerichtlichen Verfahren gemäß §§ 58, 97 der RAO, die strafprozessualen Entscheidungen im Sinne der §§ 122 u. 495 der StPO., die Defektenbeschlüsse nach § 144 des Reichsbeamtengesetzes v. 31. März 1873, die Theilungspläne des Genossenschaftsgesetzes v. 4. Juli 1868 (§§ 54 ff. 61) und die Tabellenauszüge nach §§ 152, 179, 192 der Konkursordnung, sodann die gemäß § 706 der CPO. zugelassenen landesrechtlichen Vollstreckungstitel. Zu letzteren gehören: die in Art. 127—139, 220 des AG. z. CPO. genannten Urkunden, Hypothekenbriefe über eine im Wege der Zwangsvollstreckung eingetragene

Hypothek (Novelle Art. 42), Ausstandsverzeichnisse der Rentämter über öffentliche Abgaben (Verordnung vom 27. Febr. 1807 Reggsblatt S. 407 u. v. 12. Sept. 1809 Reggsblatt S. 1537 und Gesetz v. 28. April 1872 die Grundentlastung betr. Art. 17), die Entscheidungen der Verwaltungsbehörden in den zur Kompetenz des Verwaltungsgerichtshofes ressortirenden Angelegenheiten (Gesetz betr. die Errichtung eines Verwaltungsgerichtshofes Art. 46), die Ausstandsverzeichnisse der Hauptzollämter in Ansehung der von ihnen verwalteten Zölle, Steuern und Gebühren (AG. z. CPO. Art. 5), die Ausstandsverzeichnisse der Gemeindeverwaltungen in Ansehung der Gemeindeumlagen (Art. 48 der diesrheinischen Gemeindeordnung und Art. 38 der Gemeindeordnung für die Pfalz) und die Ausstandsverzeichnisse der Unfallversicherungsgenossenschaften (vgl. Gesetz betr. die Unfallversicherung v. 6. Juli 1884 § 74).

2) Damit der Vollstreckungstitel die Ausübung des Rechts auf Zwangsvollstreckung ermögliche, bedarf es in der Regel

a) einer besonderen vollstreckbaren Ausfertigung des Titels (CPO. §§ 662 664, 703; AG. z. CPO. Art. 6; aber CPO. § 704 Abs. 1);

b) der Konstatirung aller subjektiven und objektiven Voraussetzungen des Beginnes der Zwangsvollstreckung in dem Vollstreckungstitel, bezw. der ihm angehängten Zustellungsurkunde (CPO. §§ 671—673; SO. Art. 26 Ziff. 2, Art. 27 Ziff. 2).

Die Ertheilung der vollstreckbaren Ausfertigung (a) muß im Falle eines Konkurses den Gläubigern, welche abgesonderte Befriedigung aus den zur Konkursmasse gehörigen Immobilien zu beanspruchen haben, abweichend von §§ 664 und 671 CPO., auch dann ertheilt werden, wenn ihre Forderung bedingt oder betagt und conditio oder dies noch nicht eingetreten sind (SO. Art. 169 Abs. 1).

3) Die gegen den Schuldner begonnene Zwangsvollstreckung wird gegen dessen Nachlaß fortgesetzt (CPO. § 693), die beim Tode des Schuldners noch nicht begonnene Vollstreckung wird bei ruhender Erbschaft, bei Unbekanntheit des Erben oder seines Aufenthaltes gegen den gerichtlich auf Antrag bestellten Nachlaßkurator gerichtet (CPO. §§ 693, 694).

4) Organ der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen ist das Vollstreckungsgericht (CPO. § 757). Dieses wird jedoch nicht durchweg selbst thätig, sondern im Verfahren zum Zwecke der Versteigerung des Vollstreckungsobjektes in weitem Umfange durch einen von ihm aufgestellten Notar als „Versteigerungsbeamten" vertreten (SO. Art. 29—81). Auch die Beauftragung des Gerichtsvollziehers durch das Vollstreckungsgericht kann zu bestimmtem Zwecke vorkommen (SO. Art. 37, 64 Abs. 1 Ziff. 1).

5) Auch im Verfahren zur Vollstreckung in Immobilien können Einwendungen

a) gegen die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel,

b) gegen die Art und Weise der Zwangsvollstreckung,

c) gegen den im Vollstreckungstitel festgestellten Anspruch selbst

erhoben werden (vgl. CPO. § 668 Abs. 1, 705 Abs. 1 u. 3, 687, 704 Abs. 3, 705 Abs. 5, — 685, — 686, 704 Abs. 2, 705 Abs. 4, 695, 696).

6) Personen, gegen welche der Gläubiger einen Vollstreckungstitel nicht besitzt, können, soferne ihnen ein die Veräußerung hinderndes Recht an dem in Angriff genommenen Objekte zusteht, die Widerspruchsklage nach § 690 CPO. erheben.

Ein die Veräußerung hinderndes Recht steht nach bayerischem Rechte u. A. den Hypothekgläubigern zu, wenn die beweglichen Pertinenzen des verpfändeten Immobile in Angriff genommen werden (vgl. Note 8 des Kommentars zu Art. 2 der SO.); ferner dem Miteigenthümer eines Immobile, wenn der ideelle Eigenthumsantheil des andern Miteigenthümers zum Objekte der Vollstreckung gemacht ist, obwohl jener noch eine Auseinandersetzung wegen persönlicher Ansprüche aus dem condominium verlangen kann (SO. Art. 157, vgl. Note 4 des Kommentars zu Art. 158 der SO.).

7) Die Zwangsvollstreckung wird gehemmt entweder auf Antrag in Gemäßheit der §§ 647, 657—668 Abs. 2, 685 Abs. 1, —688, 689, 696 Abs. 3, 690 Abs. 3 —691, 692 oder unmittelbar kraft gesetzlicher Bestimmung gemäß § 659 CPO.

8) Ueber den Gang des Vollstreckungsverfahrens im Allgemeinen sind folgende Sätze hervorzuheben:

a) Das Vollstreckungsverfahren wird entweder zum Zwecke der Zwangsversteigerung oder zum Zwecke der Zwangsverwaltung des Immobile oder zum Zwecke der Hypothekbelastung desselben eingeleitet (SO. Art. 1; Novelle Art. 40 ff.).

Sieht man von dem Verfahren zu dem letztgenannten Zwecke ab, so beginnt das Verfahren in den beiden anderen Fällen nothwendig mit einem Beschlusse des Vollstreckungsgerichts, welcher die Verfangenheit des Immobile für den Vollstreckungszweck ausspricht. Dieser Beschluß führt den technischen Namen „Beschlagnahmebeschluß“ (Art. 7 Abs. 1 der SO.); denn „Beschlagnahme“ bedeutet im Sinne der SO. die Versetzung des Vollstreckungsobjektes in den Zustand der Verfangenheit für den Vollstreckungszweck (SO. Art. 9—11, 27, 30, 33). Dieser Zustand ist nicht schon mit Erlassung, sondern erst mit der Eintragung des erwähnten Beschlusses im Hypothekenbuche vorhanden (SO. Art. 7 Abs. 2).

Die materiellrechtlichen Wirkungen der Beschlagnahme bestehen:

α) in der Immobilisirung der beweglichen Pertinenzen und ausstehenden Erträgnisse für das Vollstreckungsverfahren (s. unten Nr. 10 und SO. Art. 8);

β) in der Begründung eines Vorzugsrechtes des Beschlagnahmegläubigers an dem Vollstreckungsobjekte und dessen künftigen Erträgnissen, bezw. an den letzteren allein, wenn das Objekt der Vollstreckung als Lehen oder Fideikommiß der Zwangsversteigerung entzogen ist (SO. Art. 9, 10).

Das Vorzugsrecht besteht gegenüber der Konkursmasse des Schuldners fort vorbehaltlich der §§ 12 u. 22—34 der Konkursordnung.

Diese Wirkungen der Beschlagnahme erlöschen, wenn das Verfahren auf Antrag des Beschlagnahmegläubigers oder in Folge einer von ihm bewilligten Stundung länger als ein Jahr ruht (SO. Art. 12).

Als Vollstreckungsgericht (oben Nr. 4) ist dasjenige Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk das Grundstück, welches den Gegenstand der Vollstreckung bildet, gelegen ist (CPO. § 755) [1]).

Ist es aber mit Rücksicht auf die Grenzen verschiedener Amtsgerichtsbezirke ungewiß, welches Amtsgericht zuständig sei, oder ist das Grundstück in den Bezirken verschiedener Amtsgerichte gelegen, so ist auf Antrag eines Betheiligten von dem zunächst höheren Gerichte unter Berücksichtigung der in § 37 [2]) der CPO. enthaltenen Vorschriften eines dieser Gerichte zum Vollstreckungsgerichte zu bestellen.

Dieselbe Anordnung kann getroffen werden, wenn die Zwangsvollstreckung in mehrere Grundstücke desselben Schuldners, welche in verschiedenen Amtsgerichtsbezirken gelegen sind, beantragt wird (vgl. CPO. § 756). Das zum Vollstreckungsgerichte bestellte Amtsgericht hat den betheiligten Amtsgerichten von seiner Bestellung Kenntniß zu geben (SO. Art. 14).

b) Alle Entscheidungen des Vollstreckungsgerichtes können ohne vorgängige mündliche Verhandlung erlassen werden (CPO. § 684 Abs. 3).

c) Alle im Laufe des Vollstreckungsverfahrens erlassenen Entscheidungen, welche der vorgängigen mündlichen Verhandlung nicht bedürfen, sind mit „sofortiger Beschwerde" anfechtbar (CPO. § 701).

d) Die Gerichtsstände, welche für die aus Anlaß der Zwangsvollstreckung erhobenen Klagen bestimmt sind (vgl. CPO. §§ 667, 687, 701 Abs. 3, 705, Abs. 5, 690), haben die Eigenschaft der Ausschließlichkeit (CPO. § 707).

e) Im Vollstreckungsverfahren selbst besteht gemäß § 74 CPO. kein Anwaltszwang (Anders nach der bayer. PO. v. 1869, vgl. Anmerkg. 1).

f) Die Kosten der Zwangsvollstreckung, welche dem betreibenden Gläubiger entstehen, fallen, soweit sie nothwendig waren, dem Schuldner zur Last und werden mit der Hauptsache beigetrieben (CPO. §§ 87, 697, SO. Art. 108 Ziff. 5).

Die beigetriebenen Kosten sind dem Schuldner zu erstatten, soferne der Vollstreckungstitel außer Kraft gesetzt wird (CPO. § 697 Abs. 2).

---

1) Nach dem Rechte der bayerischen Prozeßordnung von 1869 war das Bezirksgericht der belegenen Sache, mithin ein Kollegialgericht, zuständig.

2) In § 756 Abs. 1 CPO. ist zwar § 36 allegirt, jedoch offenbar aus einem Versehen; vgl. L. Seuffert zu § 756 Nr. 2; Wilmowski und Levy zu CPO. § 756 Nr. 2.

Nach Befriedigung des Gläubigers durch Zahlung sind die vollstreckbaren Urkunden zu kassiren und zu den Vollstreckungsakten zu nehmen (SO. Art. 121 Abs. 5; 155 Abs. 2).

g) Die Zwangsvollstreckung darf nicht weiter ausgedehnt werden, als zur Befriedigung des betreibenden Gläubigers und zur Deckung der Vollstreckungskosten erforderlich ist (CPO. § 708. SO. Art. 5, 82 Ziff. 9, 10; Novelle Art. 45 Ziff. 8).

h) Jeder Gläubiger, welcher sich im Besitze einer vollstreckbaren Urkunde befindet, kann von den öffentlichen Büchern, Plänen, Urkunden und Vollstreckungsakten an den Stellen, welche für den Betrieb der Vollstreckung von Interesse sind, Einsicht nehmen und Abschriften oder Auszüge verlangen (SO. Art. 13; 186).

i) Auf Antrag eines Betheiligten hat das Vollstreckungsgericht die zur Sicherung des Vollstreckungsobjektes erforderlichen Maßregeln anzuordnen (SO. Art. 15).

k) Die Form der Gesuche, Anträge und Erklärungen gegenüber dem Vollstreckungsgericht ist entweder die Protokollarform oder die der Einreichung eines Schriftstückes (SO. Art. 16).

l) Die überhaupt erforderliche Zustellung von Beschlüssen oder Verfügungen erfolgt stets von Amtswegen (SO. Art. 17; 46).

m) Öffentliche Zustellungen bedürfen, soferne eine andere Zustellung im Vollstreckungsverfahren an denselben Adressaten auch nicht erfolgt ist, auch dann der Einrückung in das Amtsblatt des Vollstreckungsgerichts, wenn sie keine Ladung enthalten (SO. Art. 18; CPO. Art. 186 Abs. 2).

n) Jeder am Vollstreckungsverfahren Betheiligte muß, wenn er nicht innerhalb des Bezirkes des Vollstreckungsgerichtes wohnt, und auch einen daselbst wohnhaften Prozeßbevollmächtigten nicht aufgestellt hat, bei Meidung der Zustellung durch Aufgabe zur Post oder der vereinfachten öffentlichen Zustellung entweder in seinem ersten Antrage, bezw. seiner ersten Erklärung oder in Ermangelung solcher innerhalb zwei Wochen nach der ersten an ihn erfolgten Zustellung einen im Bezirk des Vollstreckungsgerichtes wohnhaften Zustellungsbevollmächtigten benennen.

Hat ein solcher Betheiligter einen dem Vollstreckungsgerichte nicht bekannten, im Bezirk desselben wohnhaften Prozeßbevollmächtigten aufgestellt, so ist dessen Benennung in gleicher Weise bei Meidung der erwähnten Folgen ebenfalls zu den Vollstreckungsakten vorzunehmen (SO. Art. 19).

o) Das Vollstreckungsgericht wird zur Fortleitung des einmal begonnenen Vollstreckungsverfahrens von Amtswegen thätig (s. oben II. 3).

9) Die Wirkungen der Zwangsvollstreckung treten nur ein, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen derselben erfüllt sind, d. h. wenn Zwangsvollstreckung im Sinne des Gesetzes stattfindet.

Handlungen, welche trotz mangelnder Voraussetzungen der Vollstreckung z. B. gegen einen Nichteigenthümer des Vollstreckungsobjekts oder in Erman-

gelung eines Vollstreckungstitels zum Zwecke der Vollstreckung vorgenommen würden, könnten an den bestehenden Rechtsverhältnissen nichts ändern.

Dagegen macht die bloße Außerachtlassung von Prozeßvorschriften innerhalb des zulässigen Verfahrens dieses nicht wirkungslos, sondern begründet nur dessen Anfechtung.

10) Vollstreckungsobjekte sind die zum unbeweglichen Vermögen gehörigen Sachen und Rechte. Seinen Umfang bestimmt das Landesrecht (CPO. § 757 Abs. 2; SO. Art. 2).

Lehen- und Familienfideikommisse bilden den Gegenstand der Vollstreckung nur insoweit als es nach den über diese Güterarten bestehenden Gesetzen zulässig ist (SO. Art. 4).

Bewegliche Pertinenzen und stehende Früchte oder sonstige ausständige Erträgnisse des Immobile gelten in dem Augenblicke, in welchem der erste Vollstreckungszugriff erfolgt ist, dem Immobile in Bezug auf die Vollstreckung gleich (SO. Art. 8).

Ideelle Antheile des Eigenthums an Immobilien sind mögliche Vollstreckungsobjekte [1]) (SO. Art. 157 ff.; 163).

11) Die Betrachtung des Verfahrens in seinen Einzelheiten muß von der Unterscheidung der oben (Nr. 8. a.) angedeuteten drei möglichen Arten des Verfahrens ausgehen.

A. Das Zwangsversteigerungsverfahren oder das Verfahren, welches die zwangsweise Veräußerung des Immobile unter richterlicher Autorität und die Deckung des betreibenden Gläubigers aus dem Erlöse zum Ziele hat wird auf ein Gesuch des Gläubigers um Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung durch den Beschlagnahmebeschluß zum Zwecke der Zwangsversteigerung vom Vollstreckungsgerichte eröffnet, wenn das Gesuch als begründet befunden wird (SO. Art. 29; CPO. § 755). Begründet ist das Beschlagnahmegesuch, wenn:

a) aus demselben durch Beilage eines beglaubigten Hypothekenbuchsauszugs die Besitztitelberichtigung auf den Schuldner oder in Ermangelung eines Hypothekenfoliums durch Beilage einer hypothekenamtlichen Bestätigung und eines beglaubigten Katasterauszugs die rentamtliche Umschreibung auf denselben sich ergibt; wenn der einen oder der anderen Umschreibung ein Hinderniß entgegensteht, welches nicht in dem Mangel des schuldnerischen Eigenthums seinen Grund hat, so genügt der Nachweis des Eigenthumsüberganges durch Vorlage einer öffentlichen Urkunde.

Der Gläubiger, welcher eine vollstreckbare Urkunde für eine fällige Forderung besitzt, kann übrigens an Schuldners Statt dessen Rechte auf Umschreibung ausüben. Wo mit den Vollstreckungsgerichte das zuständige Hypothekenamt verbunden ist, genügt die Bezugnahme auf das Hypothekenbuch statt der Vorlage eines Hypothekenbuchsauszugs bzw.

1) Anders nach dem Rechte der bayerischen Prozeßordnung v. 1869.

einer hypothekenamtlichen Bestätigung. (SO. Art. 21 26. Ziff. 3, 4 u. Abs. 2).

b) dasselbe den vollstreckbaren Titel, die Forderung des betreibenden Gläubigers, das Vollstreckungsobjekt, den Schuldner und denjenigen, welcher etwa das Objekt besitzt, ohne daß gegen ihn der Vollstreckungstitel sich richtet (Drittbesitzer), den Gläubiger und den Zweck der Beschlagnahme (Zwangsversteigerung), bezeichnet (SO. Art. 24 Ziff. 1—4) und der Vollstreckungstitel nebst Nachweis seiner Zustellung an den Schuldner beigelegt ist (SO. Art. 26 Ziff. 1. 2).

Anträge des betreibenden Gläubigers in Bezug auf die Versteigerungsbedingungen, Ort, Zeit und Art der Versteigerung, sowie die Person des Versteigerungsbeamten und die Veröffentlichung der Versteigerungsbekanntmachung sind dem Gesuche einzuverleiben, wenn sie berücksichtigt werden sollen (SO. Art. 24 Ziff. 5. 6).

Auch sollen im Beschlagnahmegesuch die bekannten Vorkaufs- und Zurücknahmeberechtigten angeführt werden (SO. Art. 24 Ziff. 7).

Haftet das Immobile zur Sicherung einer Forderung des Beschlagnahmegläubigers hypothekarisch, so wird die Beschlagnahme nicht dadurch gehindert, daß der Schuldner nicht mehr Eigenthümer des Immobile ist. Allein der Gläubiger hat hier, wenn seine Hypothek auf Vertrag beruht (oder im Falle des Art. 42 der Novelle), die Wahl zwischen zwei Wegen. Er kann die Vollstreckung gegen den Drittbesitzer oder gegen den Schuldner beantragen. Letztenfalls muß aber eine in bestimmten Formen (Art. 23 der SO.) vor sich gehende Hereinziehung des Drittbesitzers in das Verfahren vorhergehen, nach welcher die Fiktion eintritt, als sei der Schuldner noch Eigenthümer. Beruht die Hypothek nicht auf Vertrag (und liegt auch der Fall des Art. 42 der Novelle nicht vor), so bleibt dem Gläubiger nur der eine Weg der Vollstreckung gegen den Schuldner unter Beobachtung des erwähnten Verfahrens zur Hereinziehung des Drittbesitzers.

Der Beschluß des Vollstreckungsgerichtes, welcher die Beschlagnahme anordnet, muß die Ernennung eines Versteigerungsbeamten aus der Zahl der Notare enthalten. Die Wahl des Notares ist durch die Anträge des Gläubigers nicht gebunden (SO. Art. 29)

Der Beschlagnahmebeschluß ist sammt den auf die Besitz- und Hypothekenverhältnisse des Grundstückes bezüglichen Beilagen des Vollstreckungsgerichts dem Hypothekenamte mit dem Ersuchen um Eintragung (eventuell zugleich mit dem Ersuchen um Eröffnung eines Foliums) und mit dem Ersuchen um Mittheilung eines beglaubigten Hypothekenbuchsauszugs bzw. Ergänzung des vorgelegten zu übermitteln (SO. Art. 30).

In Ermangelung hypothekenamtlicher Hindernisse vollzieht das Hypothekenamt die Eintragung oder — wo die Besitztitelberichtigung auf den Schuldner noch nicht stattfinden kann — mit deren Vormerkung, so weit sie nicht schon erfolgt ist, die Vormerkung der Beschlagnahme (SO. Art. 30 Abs. 2. Art. 36). Mit der auf den Beschlagnahmebeschluß zu setzenden Be-

stätigung des Vollzugs hat das Hypothekenamt denselben sammt dem Hypothekenbuchsauszuge und gegebenenfalls einem dem Grundbuche entnommenen Verzeichnisse der Ewiggelder und Ewiggeldgläubiger an das Vollstreckungsgericht zurückzuleiten. (SO. Art. 31.)

Hypothekenamtliche Hindernisse des Vollzugs sind dem Vollstreckungsgerichte mitzutheilen. Sind sie derart, daß sie die Beschlagnahme hindern, so ist die Beschlagnahme sofort oder nach vergeblichem Ablauf einer dem Gläubiger zur Hebung gesetzten Frist aufzuheben (SO. Art. 32).

Der Vollzug der Eintragung oder Vormerkung hat ipso jure die Einstellung jedes bis dahin im Laufe befindlichen Vollstreckungsverfahrens zur Folge, welches dasselbe Immobile betrifft z. B. Zwangsverwaltung, Pfändung stehender Früchte, jedoch unbeschadet der erworbenen Pfand- und Vorzugsrechte (SO. Art. 20 Abs. 2).

Ausfertigung des vollzogenen Beschlagnahmebeschlusses sammt hypothekenamtlicher Vollzugsbestätigung ist dem Antragsteller, dem Schuldner und etwaigen Drittbesitzer, diesen beiden mit Abschrift des Beschlagnahmegesuches zuzustellen. Wo die Besitztitelberichtigung oder rentamtliche Umschreibung auf den Schuldner nicht erfolgt ist, muß der eingetragene Besitzer ebenfalls verständigt werden (SO. Art. 34 Abs. 1).

Die Vollstreckungsakten sind gleichzeitig dem Versteigerungsbeamten zum Vollzuge der Zwangsversteigerung zu übersenden. (SO. Art. 34 Abs. 2.)

Die einmal vollzogene Beschlagnahme schließt nicht aus, daß derselbe Gläubiger wegen anderer Forderungen, sowie daß andere Gläubiger wegen ihrer Forderungen auf Grund vollstreckbarer Urkunden auf denselben Gegenstand Beschlagnahme erwirken (weitere Beschlagnahme), die dann mit der früheren in demselben Verfahren oder nach Wegfall der letzteren allein erledigt wird. Wenn außer der „weiteren" Beschlagnahme noch eine Beschlagnahme anderer Immobilien gegen denselben Schuldner erwirkt wird, so kann das Verfahren auf sämmtliche Beschlagnahmen verbunden werden. (SO. Art. 42—44.)

Mit der Uebersendung der Vollstreckungsakten an den Versteigerungsbeamten ist der erste Theil des Zwangsversteigerungsverfahrens im Wesentlichen abgeschlossen (vgl. noch SO. Art. 36—39, 45—47).

Ehe nun zur Darstellung des zweiten Theiles — der Zwangsversteigerung im engeren Sinne — geschritten werden kann, ist der Kreis derjenigen Personen zu begrenzen, welche an diesem Theile des Verfahrens betheiligt sind, weil gewisse Rechte und Pflichten für die „Betheiligten" normirt sind.

Betheiligte sind sowohl der Schuldner und etwaige Drittbesitzer als auch gewisse Gläubiger, nämlich: die sämmtlichen Beschlagnahmegläubiger, auch solche, die vor der Beschlagnahme zur Zwangsversteigerung die Beschlagnahme zur Zwangsverwaltung erwirkt hatten, Hypothekgläubiger, Ewiggeldgläubiger, Gläubiger, für welche Dispositionsbeschränkung eingetragen oder vorgemerkt ist, Gläubiger, die ein anderweitiges Vollstreckungsverfahren in Ansehung des beschlagnahmten Gegenstandes, seiner Pertinenzen oder stehenden

Früchte, eine einstweilige Verfügung oder einen Arrest erwirkt hatten, Vorkaufs- und Zurücknahmeberechtigte, Gläubiger, denen das Vorzugsrecht der ersten Reihe (Art. 108 Ziff. 1 der SO.) zusteht und Pfandgläubiger eines der genannten Gläubiger (SO. Art. 40, Novelle Art. 14; SO. Art. 41, Novelle Art. 19 Abs. 1).

Der zweite Theil des Verfahrens kann als das Verfahren des Versteigerungsbeamten charakterisirt werden.

Nach Empfang der Akten setzt der Versteigerungsbeamte den Versteigerungstermin fest und erläßt die Versteigerungsbekanntmachung, sorgt für deren Zustellung und Veröffentlichung, hält die Versteigerung ab, ertheilt den Zuschlag und sendet nach Abschluß des Versteigerungstermines die Akten an das Vollstreckungsgericht zurück.

Die Festsetzung des Termins der Versteigerung und die Erlassung der Versteigerungsbekanntmachung sind amtliche Beschlüsse des Notars, die zunächst nach Außen gar nicht hervortreten, späterhin aber zur Veröffentlichung und Zustellung gelangen.

Der Zuschlag schließt den zweiten Theil des Verfahrens ab, so daß — abgesehen von den Fällen der Aufhebung desselben — eine Einstellung oder Zurücknahme nicht mehr wirksam erfolgen kann. (SO. Art. 81.)

Der Zuschlag wird vom Versteigerungsbeamten nach dreimaligem Aufrufe dem Meistbietenden ertheilt (SO. Art. 76 Abs. 1), jedoch nur unter der Voraussetzung, daß das geringste zulässige Gebot erreicht ist d. h. ein Betrag, der die dem Beschlagnahmegläubiger im Range vorgehenden Gläubiger deckt. (Novelle Art. 1, 5, 22.) Die definitive Feststellung des geringsten Gebotes erfolgt erst im Versteigerungstermin. Die Grundlage der Berechnung des geringsten Gebotes bildet das Hypothekenbuch vorbehaltlich der etwaigen Korrektur, wenn der Inhalt desselben nicht der wahren Rechtslage entspricht (Novelle Art. 4, 11, 24). Doch werden Zinsenforderungen, Kosten- und sonstige Nebenforderungen und Forderungen auf wiederkehrende Leistungen mit den vor dem letzten der Beschlagnahme vorausgehenden Verfalltage rückständigen Beträgen, ebenso die Forderungen der das Vorrecht der ersten Reihe (SO. Art. 108 Ziff. 1) genießenden Gläubiger bei Feststellung des geringsten Gebotes nur auf rechtzeitige Anmeldung berücksichtigt (Novelle Art. 3), welche der Versteigerungsbeamte im Versteigerungstermine bis zur Aufforderung zur Abgabe von Geboten entgegen zu nehmen hat. Da nach den neuen Prinzipien der Subhastation die im geringsten Gebote zu deckenden Hypothekforderungen vom Ansteigerer in der Regel zu übernehmen sind, so ist auch festzustellen, wie weit die Uebernahme, wie weit die Baarzahlung des Meistgebotes reicht.

Ist für eine zu übernehmende Hypothek die Bedingung ihrer Fälligkeit eingetreten, so wirkt dies gegen den Ansteigerer nur, wenn der Eintritt rechtzeitig angemeldet ist (Novelle Art. 6 Abs. 2).

Der Versteigerungsbeamte muß über die Feststellung des geringsten Gebotes und die erfolgten Anmeldungen mit den erschienenen Betheiligten im Termine verhandeln, kann aber vorher eine Verständigung in besonderen Ter-

minen versuchen und muß sie versuchen, wenn eine weitere Beschlagnahme vorliegt (Novelle Art. 24, 23).

Das festgestellte geringste Gebot muß mit Angabe der zu übernehmenden Forderungen und der auf die Fälligkeit bezüglichen Anmeldungen sowie des baarzuzahlenden Betrags und der übrigen Versteigerungsbedingungen im Versteigerungstermine bekannt gegeben werden.

Zu den übrigen gesetzlichen Versteigerungsbedingungen gehört insbesondere auch die, daß der Ansteigerer den baarzuzahlenden Theil des Kaufpreises binnen zwei Wochen nach dem Zuschlage bei Gericht hinterlege und bis dahin mit 5% verzinse und daß das Eigenthum mit dem Zuschlage sammt den dinglichen Lasten, mit denen es der bisherige Eigenthümer besaß, unter der Resolutivbedingung auf den Ansteigerer übergeht, daß nicht wegen Nichterfüllung seiner Zahlungspflicht die Wiederversteigerung beantragt wird.

Als dingliche Last wird der Vorbehalt des Eigenthumsrückfalls behandelt (Novelle Art. 15 Abs. 1).

Zur Abgabe von Geboten darf erst nach Ablauf einer Stunde vom Beginne des Termins an und nach vorgängiger Androhung des Ausschlusses weiterer Anmeldungen geschritten werden.

Erst nach Ablauf einer weiteren halben Stunde darf der Zuschlag ertheilt bezw. der Termin geschlossen werden (Novelle Art. 24 Abs. 2, 3).

Ruht auf dem Immobile eine dingliche Last im Nachrange zu Hypotheken und hat die Versteigerung einen diese deckenden Erlös nicht ergeben, so muß sofort eine zweite Versteigerung frei von der Last versucht werden, bei welcher jedoch nur Gebote zulässig sind, die das erste Meistgebot übersteigen (Art. 57 der SO.) und welche keinesfalls dem Lastenberechtigten präjudizirt, falls er seinen Vorrang vor den Hypotheken nachträglich im Prozeßwege erweisen kann.

Besteht aber die dingliche Last in einem Vorbehalt des Eigenthumsrückfalls zur Sicherung einer Forderung, so bedarf es zur Aufrechthaltung desselben der Anmeldung und Glaubhaftmachung wenigstens der Zinsen und sonstigen Nebenforderungen (Novelle Art. 15 Abs. 2). Ueberdies ist diesfalls den durch die Versteigerung mit Aufrechthaltung des Vorbehaltes benachtheiligten Gläubigern das Recht eingeräumt, eine Versteigerung frei vom Vorbehalte zu begehren, aus deren Resultat der Vorbehaltsberechtigte zu befriedigen ist (Novelle Art. 16).

Das „Programm" der Versteigerung (Motive zur Novelle S. 152) soll behufs Instruktion der Betheiligten schon in der Versteigerungsbekanntmachung enthalten sein. Sie enthält daher außer den Angaben über Anlaß, Subjekt und Objekt des Verfahrens, über Art, Ort und Zeit der Versteigerung, über die gewillkürten Versteigerungsbedingungen und außer der Bestimmung, daß der Zuschlag sogleich bei der Versteigerung erfolgt (SO. Art. 48):

a) die Anführung der Hypothekforderungen, welche ex officio im geringsten Gebote zu berücksichtigen sind, auf der Grundlage der Hypotheken-

buchseinträge mit dem Beisatze, ob sie zu übernehmen oder baar zu zahlen seien,

b) die Aufforderung an sämmtliche Hypothekgläubiger, spätestens im Versteigerungstermine vor der Aufforderung zur Abgabe von Geboten den Eintritt der Fälligkeitsbedingung ihrer Forderungen und die anmeldungsbedürftigen Nebenforderungen anzumelden, sowie die Aufforderung an die Gläubiger anmeldungsbedürftiger Hauptforderungen zur Anmeldung mit der Androhung, daß die Unterlassung Nichtberücksichtigung der Fälligkeit gegenüber dem Ansteigerer bezw. Zurücksetzung im Vertheilungsverfahren hinter den im geringsten Gebote ex officio oder zufolge Anmeldung berücksichtigten Forderungen zur Folge habe;

c) die Aufforderung an den Vorbehaltsberechtigten, seine Forderung anzumelden und glaubhaft zu machen, widrigenfalls die Versteigerung frei vom Vorbehalte des Eigenthumsrückfalles stattfinden und die Befriedigung der Forderung wie sub b zurückgesetzt werde.

Die gesetzlichen Versteigerungsbedingungen können durch Uebereinkunft aller Betheiligten abgeändert werden (SO. Art. 61); doch kann die Bedingung, daß der Ansteigerer trotz Entwehrung zahlen müsse, wirksam nicht gesetzt werden (SO. Art. 58). Gegen die Abänderung der gesetzlichen Bedingungen auf einseitigen Antrag kann von den Betheiligten zum Vollstreckungsgerichte remonstrirt werden (SO. Art. 60, vgl. jedoch Novelle Art. 19 Abs. 1 und Abs. 3).

Was die Versteigerungsart anlangt, so müssen Grundstücke, die auf einem Hypothekenfolium vorgetragen sind zusammen versteigert werden (SO. Art. 49, Novelle Art. 12); daneben kann Einzelversteigerung versucht werden (Novelle Art. 12); die Versteigerung mit dem besten Ergebniß ist alsdann maßgebend.

Gewisse Personen sind vom Bieten bei der Versteigerung ausgeschlossen (SO. Art. 73); darunter der Schuldner selbst, weil die Versteigerung die Natur eines in seinem Namen vorgenommenen Verkaufes hat.

Von jedem Bieter kann Sicherheit verlangt werden (Art. 55 Ziff. 4, 74 SO.; Novelle Art. 17).

Ueber den Hergang bei der Versteigerung ist Protokoll zu führen, welches u. A. im Falle des Zuschlags den Räumungsbefehl an den Schuldner oder Drittbesitzer enthalten muß (SO. Art. 78, Novelle Art. 25).

Ist die Versteigerung erfolglos geblieben, so kann innerhalb dreier Monate ihre Wiederholung von einem Beschlagnahmegläubiger verlangt werden (SO. Art. 70, 71). Bei wiederholter Erfolglosigkeit ist die Löschung der Beschlagnahme durch das Vollstreckungsgericht zu veranlassen (Art. 71 Abs. 1).

Die Rechtsbeständigkeit des Zuschlags kann aus Gründen des materiellen Rechtes oder wegen Mangels der Voraussetzungen einer Zwangsvollstreckung jederzeit außerhalb des Vollstreckungsverfahrens, wegen Prozedurfehler oder aus Restitutionsgründen im Vollstreckungsverfahren nur innerhalb be-

stimmter Frist und nur von gewissen Betheiligten angefochten werden (SO. Art. 82 ff. Novelle Art. 26, 27).

Nach Rechtskraft des Zuschlags beginnt der dritte Theil des Zwangsversteigerungsverfahrens, die Vertheilung des Erlöses unter den betheiligten Gläubigern. Sie kann auf dem Wege der Vereinbarung (SO. Art. 95, 96) erfolgen. In deren Ermangelung wird das gerichtliche Vertheilungsverfahren eingeleitet und durchgeführt (SO. Art. 97 ff.) und zwar nach Maßgabe einer genau bestimmten gesetzlichen Rangordnung (SO. Art. 107—110).

Für das Verfahren, welches sich in einem oder mehreren Terminen abwickelt (Art. 97—103, 117) und für welches im Falle entstehender Streitigkeiten die §§ 765—768 der CPO. zu entsprechender Anwendung kommen (CPO. § 757 Abs. 3) ist besonders wichtig die Bestimmung darüber, welche Gläubiger und welche Forderungsbeträge derselben vom Ansteigerer zu übernehmen sind. Die in dieser Beziehung im Versteigerungstermine getroffenen Feststellungen sind nur insoferne entscheidend als sie das Maß der Haftung des Ansteigerers definiren. Ob aber die dabei als bestehend oder als zu übernehmend angenommenen Forderungen wirklich bestehen, bezw. ob sie nicht baar zu zahlen sind, wird erst im Vertheilungsverfahren entschieden. Hier ist also unter Umständen an Stelle der ursprünglich angenommenen eine andere Forderung zur Uebernahme zu bestimmen und zwar immer diejenige, welche nach dem Ergebniß der Versteigerung an letzter Stelle zum Zuge kommt (vgl. Novelle Art. 7, 35).

Das Vertheilungsergebniß wird in einem Vertheilungsplan fixirt, der, wenn er nicht oder ohne Erfolg angefochten wurde, abgeschlossen wird und so die definitive Norm für die Vertheilung bildet.

Bis zum Abschlusse hat jeder Betheiligte, dessen Interesse an der Erfüllung der Zahlungspflicht des Ansteigerers betheiligt ist, das Recht, die Wiederversteigerung zu verlangen, da bis dahin dem Ansteigerer der Zuschlag nur unter der Resolutivbedingung — der Erfüllung seiner Verbindlichkeiten — ertheilt ist (SO. Art. 87—93, Novelle Art. 28—30).

Nach dem Zuschlage, jedenfalls aber mit Ausführung des Vertheilungsplanes, sollen auch die Beschlagnahme und die nicht übernommenen Hypotheken und zwar auf amtliche Veranlassung des Vollstreckungsgerichtes gelöscht werden. Jedoch setzt dies in allen Fällen, mag Vertheilungsverfahren stattfinden oder nicht, die Erfüllung der Zahlungspflichten des Ansteigerers — soferne ihm aber längere als dreimonatliche Zahlungsfristen gewährt sind, die Bestellung von Hypotheken für die auf diese Fristenzahlungen angewiesenen Gläubiger nach Maßgabe ihres Ranges — voraus (SO. Art. 94—96, 122).

Die Ausführung des Vertheilungsplanes besteht:

a) in der Bestimmung der nach den Versteigerungsbedingungen übernommenen hypothekarischen Haftung für konkrete Hypothekforderungen,

b) in der Zahlung der baarzuzahlenden Forderungen, soweit der hinterlegte Erlös reicht;

c) in der Ertheilung von vollstreckbaren Erhebungsanweisungen auf die

ausständigen Beträge des Kaufpreises, soweit der hinterlegte Erlös nicht reicht.

Forderungen der ersten Reihe (SO. Art. 108 Ziff. 1), deren Gläubiger von dem Rechte der Wiederversteigerung keinen Gebrauch gemacht haben, gelten als übernommen mit dem Vorzugsrechte, das ihnen ohne die Beschlagnahme zustände (Novelle Art. 37).

In der Pfalz erfordert die Beschlagnahme den Nachweis des Eigenthumserwerbes in der Person des Schuldners durch Beilage der bezüglichen Urkunden zum Beschlagnahmegesuch (SO. Art. 22, 27), niemals die Besitztitelberichtigung auf den Schuldner, da diese dem pfälzischen Hypothekenrechte fremd ist. Die Beanstandung des Beschlagnahmeeintrags durch das Hypothekenamt fällt in der Pfalz weg (SO. Art. 32 Abs. 3), weil die Bedeutung der pfälzischen Hypothekenbuchführung eine ganz andere ist, wie die der rechtsrheinischen. Aus demselben Grunde ist für die Pfalz das Gebot gegenstandslos, daß die auf einem Folium vorgetragenen Grundstücke zusammen versteigert werden müssen (SO. Art. 49). Die Resolutionsrechte finden in der Pfalz eine abweichende Behandlung (SO. Art. 67, 68), die gleichfalls mit dem dortigen Hypotheken- und sonstigen Civilrechte zusammenhängt (vgl. Motive zur Novelle S. 150). Ebenso die Vereinigung der öffentlichen Bücher (SO. Art. 94 Abs. 3, 96 Abs. 3, 123). Die Abhängigkeit des Zuschlags von der Erreichung eines Mindestgebotes besteht nur in dem geringem Umfange, daß die aus der Masse zu berichtigenden Kosten gedeckt sein müssen (SO. Art. 55 Abs. 2). Im Uebrigen wird um jeden Preis der Zuschlag ertheilt. Deshalb finden auch die im rechtsrheinischen Gebiete geltenden Vorschriften, welche die Feststellung des geringsten Gebotes betreffen, in der Pfalz keine Anwendung.

Auch kennt das pfälzische Recht konsequent keine Uebernahme der Hypothekforderungen, welche durch das geringste Gebot gedeckt sind. Vielmehr hat der Ansteigerer den Kaufpreis baar zu erlegen. Dementsprechend gestaltet sich auch das Vertheilungsverfahren einfacher, indem die Bestimmung von Hypothekforderungen zur Uebernahme nicht vorkommt.

B. Das Zwangsverwaltungsverfahren oder das Verfahren, welches die zwangsweise Bewirthschaftung und bezw. Benützung des Immobile unter richterlicher Autorität und die Deckung des betreibenden Gläubigers aus den Erträgnissen bezweckt, bewegt sich in den Formen der Beschlagnahme, der Anordnung einer Verwaltung, des Vollzuges derselben und der Vertheilung. Die Aufstellung eines Versteigerungsbeamten fehlt hier naturgemäß. Dafür ist ein Verwalter zu bestellen und zu instruiren. Dies geschieht in dem ersten Termin des Verfahrens. Diesem folgen soviele weitere Termine zum Zwecke der Rechnungsabhör und Vertheilung als Rechnungsperioden gemäß der Anordnung im ersten Termin bestimmt sind. Nach Beendigung der Zwangsverwaltung sind die beschlagnahmten Objekte dem Schuldner nöthigenfalls in einem Schlußtermin zurückzugeben und die Löschung der Beschlagnahmeeinträge zu veranlassen (SO. Art. 125—156).

C. Das Zwangseintragungsverfahren oder die Eintragung der

Vollstreckungshypothek gilt als eine Konsequenz des Prinzips, daß die Versteigerung auf Betrieb des nachstehenden Gläubigers dem vorgehenden Gläubiger nicht präjudiziren solle, nicht für die Pfalz.

Der Zugriff liegt hier in der Belastung des Immobile zu Gunsten des betreibenden Gläubigers, die diesem freilich zunächst keine Befriedigung, sondern nur Sicherung gewähren soll.

Aus diesem Grunde vollzieht sich auch das Verfahren zum Zwecke der Belastung des Immobile gar nicht vor dem Vollstreckungsgerichte, sondern vor dem Hypothekenamte. Die Eintragung geschieht nicht sofort endgiltig. Vielmehr wird zunächst nur eine Vormerkung vorgenommen, die sich in eine Hypothek erst nach Ablauf eines Monats von der dem Schuldner hypothekengesetzmäßig gemachten Mittheilung auf erneuten Antrag des Gläubigers verwandelt, wenn nicht der Schuldner die Erhebung von Einwendungen gegen den Anspruch oder das Vollstreckungsrecht des Gläubigers innerhalb der Frist nachgewiesen hat.

Soll nur Arrest gegen den Schuldner erwirkt werden, so geschieht dies in Form der Vormerkung ohne nachfolgenden Hypothekeintrag.

Diese neue Art der Vollstreckung bzw. des Arrestes äußert ihre Wirkung nothwendig auch auf dem Gebiete des Anfechtungsrechtes, insoferne der mit vollstreckbarer Ausfertigung versehene Gläubiger nunmehr zweifellos ein Recht auf hypothekarische Sicherung hat, der Anspruch auf Befriedigung also den auf Sicherung in sich schließt, mithin § 23 Nr. 2 der Konkursordnung bei freiwilliger Gewährung einer Hypothek an den Gäubiger mit vollstreckbarem Titel nicht ferner zur Anwendung gelangen kann. (Vgl. RGE. Bd. X. S. 36.)

Außer dem im Vorstehenden skizzirten regelmäßigen Zwangsversteigerungsverfahren kennt das Gesetz auch außerordentliche Verfahrensarten, nämlich die Zwangsvollstreckung in Antheile an gemeinschaftlichen Sachen, die vor dem 1. Okt. 1879 unzulässig war und für die Pfalz noch unzulässig ist, sodann die Zwangsvollstreckung im Falle der Konkurseröffnung über den Schuldner und endlich die Zwangsvollstreckung in Bergwerke, Steinbrüche, Gräbereien, unbewegliche Kuxen. Die besondere Regelung der Zwangsvollstreckung im Konkursfalle war geboten wegen des durch die Reichskonkursordnung umgestalteten materiellen Konkursrechts, die Regelung der Zwangsvollstreckung in Bergwerke war mit Rücksicht auf die berggesetzlichen Besonderheiten Bedürfniß. Im Anschluß an diese Regelung hat die Subhastationsordnung zugleich die Formen des Vollstreckungsverfahrens der im Berggesetze für zulässig erklärten, sogen. „gerichtlichen Versteigerung" von Bergwerken ꝛc., für deren Form bisher keine gesetzliche Vorsorge getroffen war, zweckmäßig angepaßt.

Inhaltsverzeichniß.

A. Subhastationsordnung.

B. Novelle vom 29. Mai 1886.

Verzeichniß der wichtigsten Abkürzungen.

Ausf.-Ges. = Ausführungsgesetz.
Beil.-Bd. oder BB. = Beilagenband.
Bl. f. RA. = Blätter für Rechtsanwendung.
KO. = Konkursordnung für das Deutsche Reich.
Novelle = Gesetz vom 29. Mai 1886 betr. Abänderungen der Bestimmungen über die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen.
Ortenau = Die Subhastationsordnung für das Königreich Bayern, erläutert von Dr. Ignaz Ortenau.
Planck = Lehrbuch des deutschen Civilprozeßrechts von J. W. Planck.
Regelsberger = Das bayerische Hypothekenrecht von Dr. Ferdinand Regelsberger.
v. Roth = Bayerisches Civilrecht von Dr. Paul Roth.
Sammlung = Sammlung von Entscheidungen des obersten Landesgerichts für Bayern in Gegenständen des Civilrechtes und Civilprozesses.
SO. = Subhastationsordnung vom 23. Februar 1879.
Verh. d. K. d. A. = Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten.
Verh. d. K. d. R. = Verhandlungen der Kammer der Reichsräthe.

I.

Gesetz,

die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen wegen Geldforderungen betreffend (Subhastationsordnung).

Vom 23. Februar 1879 (in der durch Art. 45 des Gesetzes vom 29. Mai 1886 veränderten Fassung).

Ludwig II., von Gottes Gnaden König rc.

Wir haben nach Vernehmung Unseres Staatsrathes mit Beirath und Zustimmung der Kammer der Reichsräthe und der Kammer der Abgeordneten beschlossen und verordnen was folgt:

Erster Abschnitt.

Allgemeine Bestimmungen.

Unter dieser Rubrik sind (in den Art. 2—19) diejenigen Vorschriften zusammengefaßt, welche für zwei Arten der Immobiliarvollstreckung [1]) wegen Geldforderungen, die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung (s. A. 1) gleichmäßig gelten, also keiner dieser beiden Arten eigenthümlich sind. Sie betreffen: die Begrenzung der Objekte der Immobiliarvollstreckung (A. 2. 3.), die Beschränkungen in der Anwendung des Gesetzes auf Familienfideikommisse und Lehen (A. 4), die Festsetzung des zulässigen Umfanges der Immobiliarvollstreckung (A. 5), die Fürsorge für den Nothbedarf des verfolgten Schuldners oder Drittbesitzers und seiner Familie (A. 6), die Fixirung des für den Beginn der Immobiliarvollstreckung entscheidenden Zeitpunktes (A. 7), die Ausdehnung der Vollstreckung auf bewegliche Zubehörungen (A. 8), die materiellrechtlichen Wirkungen des Beginnes der Vollstreckung (A. 9—16), das Erlöschen dieser Wirkungen (A. 12), die Befugnisse des mit einer vollstreckbaren Urkunde versehenen Gläubigers zur Information über das unbewegliche Vermögen des Schuldners aus den öffentlichen Büchern, Plänen, Urkunden und aus den Vollstreckungsakten (A. 13), die Amtspflichten des Vollstreckungsgerichtes (A. 14, 15), die Form der Erklärungen und Gesuche an dieses (A. 16) und die Zustellungen im Laufe des Verfahrens (A. 17—19).

1) Ueber eine durch die Novelle eingeführte dritte Art, die Zwangshypothek, s. Novelle Art. 40—43.

Art. 1.

Die Zwangsvollstreckung [1]) in das unbewegliche Vermögen [2]) wegen Geldforderungen [3]) erfolgt

1) durch Zwangsversteigerung [4]),

2) durch Zwangsverwaltung [5], [6], [7], [8]).

1) Die Zwangsvollstreckung in Immobilien wegen Geldforderungen unterliegt ebenso wie die Vollstreckungsarten, welche reichsgesetzlich d. h. durch die CPO. geregelt sind, gewissen allgemeinen reichsgesetzlichen Vorschriften (vgl. CPO. §§. 644—707 und die Einleitung zu diesen Erläuterungen).

2) Den Umfang des Begriffes „Unbewegliches Vermögen" begrenzt der Art. 2.

3) Wegen der Zwangsvollstreckung in Immobilien zur Durchsetzung anderer Ansprüche s. CPO. §. 771.

4) Zwangsversteigerung ist der unter öffentlicher Autorität ohne Rücksicht auf den Willen des Schuldners oder Drittbesitzers vor sich gehende Verkauf an den Meistbietenden; vgl. A. 69—81. Keine Zwangsversteigerung und keine Form der Zwangsvollstreckung überhaupt ist daher die wenngleich unter öffentlicher Autorität sich vollziehende Versteigerung eines Immobile zum Zwecke der Theilung auf Grund friedlicher Vereinbarung der Theilungsinteressenten z. B. zum Zwecke der Erbtheilung, aber auch nicht die Versteigerung, welche zum Vollzuge eines Theilungs**urtheils** erfolgt. Daraus folgt, daß weder für die **Form**, noch für die **Wirkung** solcher Versteigerungen die Bestimmungen dieses Gesetzes maßgebend sind. Eine für das ganze Rechtsgebiet des Königreichs geltende Form für derartige freiwillige Versteigerungen besteht nicht. Für die Pfalz ist das Verfahren in den Art. 826, 1476, 1872 code civil, 966 ff. code de procédure civile, A. 30 u. 31 des Gesetzes vom 11. September 1825 und A. 178, 182 des Ausf. Ges. z. CPO. erschöpfend geregelt. Die Wirkungen einer solchen Versteigerung sind durchweg die eines freiwilligen Verkaufes. Dies zeigt sich vor Allem darin, daß der Eigenthumsübergang nicht schon mit dem **Zuschlage** erfolgt, wie bei der Zwangsversteigerung (A. 55 Ziff. 2), und daß die auf dem Immobile bestandene Hypotheken durch Nichterreichung eines genügenden Kaufpreises nicht untergehen (A. 94 Ziff. 1, 122). Vgl. auch noch §. 21 des Landtagsabschieds v. 18. Februar 1871 und preuß. Landrecht Th. I Tit. 21 §. 358.

Das gegenwärtige Gesetz kennt übrigens eine Verbindung der Zwangsversteigerung mit der Theilungsversteigerung, indem es den Gläubigern eines Miteigenthümers unter Umständen die Befugniß einräumt, neben der Zwangsversteigerung des Eigenthumsantheils ihres Schuldners die Versteigerung der übrigen Antheile, mithin die Versteigerung des ganzen Eigenthums zu verlangen. Hier wird allerdings die Versteigerung dieser übrigen Antheile **formell** als **Zwangs**versteigerung kraft positiver Bestimmung behandelt (A. 159).

Keine **Zwangs**versteigerungen sind auch die sogen. „gerichtlichen" Versteigerungen des Bergwerkseigenthums oder unbeweglicher Kuxen nach A. 161,

163, 164, 232 des Berggesetzes vom 20. März 1869. Während früherhin auch hier die Form der Versteigerung gesetzlich nicht geordnet war, hat das gegenwärtige Gesetz in A. 182—188 dieselbe dem Zwangsversteigerungsverfahren angepaßt. Die Wirkungen dieser Versteigerung sind lediglich dem positiven Bergrechte zu entnehmen. Vgl. das Nähere zu A. 182 ff.

Endlich sind nicht Zwangsversteigerungen, die nach Pfälzischem Rechte zur Verwirklichung des Resolutionsrechtes aus gegenseitigen Verträgen (code civil A. 1184 und AG. z. CPO. A. 202) und die zur sogenannten Purgation (code civil A. 2180 Nr. 3 und 2181—2187) zulässigen öffentlichen Versteigerungen, obwohl für die letzteren wiederum nach positiver gesetzlicher Vorschrift (AG. z. CPO. A. 208) mit einigen Modifikationen die Formen der Zwangsversteigerung vorgeschrieben sind.

5) Zwangsverwaltung ist die unter öffentlicher Autorität ohne Rücksicht auf den Willen des Schuldners vor sich gehende Bewirthschaftung und Benützung eines Immobile. (Art. 125 ff.)

6) Die Wahl zwischen Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung steht im einzelnen Falle dem Gläubiger zu, jedoch nicht unbeschränkt. Denn einmal findet die Zwangsverwaltung abgesehen von der Pfalz, wo sie für den Nießbrauch des Art 2118. Ziff. 2 code civil gestattet ist, in die den Immobilien zugezählten Rechte (Art. 2. Ziff. 2) nicht statt (A. 125), sodann kann sie wenigstens, obwohl an sich statthaft, durch das Vollstreckungsgericht unter gewissen Voraussetzungen abgelehnt werden (A. 127).

7) Das Verhältniß beider Vollstreckungsarten zu einander ist übrigens das der Ausschließlichkeit. Die begonnene Zwangsverwaltung wird von dem folgenden Zwangsversteigerungsverfahren absorbirt (A. 20. Abs. 2); das begonnene Zwangsversteigerungsverfahren duldet keine Zwangsverwaltung neben sich (A. 126). Dagegen steht der Verbindung einer der erwähnten Vollstreckungsarten mit einer Mobiliar- oder einer Forderungspfändung gegen den nämlichen Schuldner innerhalb der Grenzen des § 708 CPO. und A. 5 dieses Gesetzes nichts entgegen, ja es kann sogar die Pfändung eines Anspruchs unter Umständen zur Ermöglichung der Immobiliarvollstreckung die unerläßliche Voraussetzung sein (vgl. CPO. § 747).

8) Nach Art. 40—43 der Novelle ist für das diesrheinische Bayern die Hypothekvormerkung als dritte Art der Zwangsvollstreckung eingeführt. Sie kann mit jeder der beiden andern Arten kumulirt werden.

Art. 2.

Zum unbeweglichen Vermögen [1]) in Ansehung der Zwangsvollstreckung gehören:

1) diejenigen körperlichen Sachen, welche nach dem bürgerlichen Rechte als unbewegliche Sachen gelten [2]),

2) diejenigen Rechte, welche Gegenstand einer Hypothekbestellung sein können [3]).

Art. 3.

Was das gegenwärtige Gesetz [4]) oder die Civilprozeßordnung [5]) über die Zwangsvollstreckung in Grundstücke vorschreibt, findet, vorbehaltlich besonderer Beschränkungen [6]), entsprechende Anwendung auf diejenigen Gegenstände, welche außer Grundstücken in Ansehung der Zwangsvollstreckung zum unbeweglichen Vermögen gehören [7], [8]).

1) Die Definition des Begriffs unbewegliches Vermögen ist durch CPO. § 757 Abs. 2 ausdrücklich der Landesgesetzgebung überlassen worden.

2) Die meisten Partikularrechte lassen als unbewegliche körperliche Sachen, wie das gemeine Recht, nur solche gelten, welche unbeweglich sind d. h. solum und res soli. Das französische Recht enthält in dieser Beziehung Abweichungen. (Code civil A. 517, 522, 524, 525).

3) Um für die Immobiliarvollstreckung in Betreff der gemeinrechtlich und sonst verschieden beantworteten Frage nach der Immobilienqualität unkörperlicher Sachen einheitliches Recht im rechtsrheinischen Gebiete des Königreiches zu schaffen, wird als Kriterium der Unbeweglichkeit eines Rechtes die Fähigkeit desselben aufgestellt, mit Hypotheken belastet zu werden. Diese Fähigkeit ist aus dem Hypothekengesetze vom 1. Juni 1822 zu beurtheilen, welches in § 3 allerdings erfordert, daß ein Recht, um hypothekfähig zu sein, von den Gesetzen den Immobilien gleichgestellt sein, d. h. nach bürgerlichem Rechte als unbeweglich angesehen werden muß, welches aber außerdem für die Hypothekfähigkeit weiter voraussetzt, daß das Recht dinglich, fruchtbringend und in seiner Existenz von dem Tode des Berechtigten unabhängig sein muß. Selbstverständlich muß aber auch das Recht für sich unter Lebenden veräußerlich sein; denn Zweck des Pfandrechts ist die eventuelle Befriedigung des Gläubigers aus dem Erlöse der Pfandsache (vgl. Hypoth.-Ges. § 3. Regelsberger § 46). Demnach gehören nicht zu den hypothekenfähigen Rechten die Prädial- und Personalservituten. Hypothekfähig sind dagegen: Bodenzinsrechte, Fischereirechte in fremdem Gewässer, Reallasten, reale Gewerberechte, das Platzrecht, die Emphytheuse und das Bergwerkseigenthum (Regelsberger § 46. Nr. II.) Das Ewiggeld und die sogenannten radizirten Gewerberechte werden freilich von der bayer. Praxis als hypothekunfähig erachtet, das Ewiggeld gewiß mit Unrecht (vgl. Regelsberger a. a. O. Nr. II, S. 193). Nach dem in der Pfalz geltenden französischen Civilrechte ist der Nießbrauch an unbeweglichen Sachen das einzige hypothekfähige Recht (code civil A. 2118. Nr. 2.)

4) Vgl. z. B. A. 21. Abs. 1, 22, 23. Abs. 1, 49, 53, 72.

5) CPO. §§ 755—757.

6) Vgl. A. 125. Ziff. 1, wo die Immobiliarrechte der Zwangsverwaltung prinzipiell entzogen sind.

7) Vgl. A. 2. Nr. 2.

8) Mit dem hypothekfähigen Immobile unterliegen auch seine beweglichen Zugehörungen und seine Früchte der Zwangsvollstreckung nach Maßgabe

des gegenwärtigen Gesetzes. Das hindert jedoch nicht, daß dieselben vor Einleitung der Immobiliarvollstreckung mit Mobiliarpfändung nach den Bestimmungen der CPO. in Angriff genommen werden (A. 8. Abs. 1; CPO. §§ 712, 714). Geschieht dies bezüglich beweglicher Pertinenzen, so steht freilich den Hypothekgläubigern das Recht der Widerspruchsklage gemäß CPO. § 690 gegen solche Pfändung zu. Denn da die beweglichen Pertinenzen nach §§ 3 u. 33, 35 des Hypothekengesetzes mit der Hauptsache zugleich Objekt der Hypothek sind, solange sie mit der Hauptsache verbunden bleiben, so hat der Hypothekgläubiger ein Recht, die Veräußerung dieser Pertinenzen durch einen Dritten zu verhindern. Dem widerspricht weder § 710 der CPO., der überhaupt nur Mobiliarhypotheken im Auge hat, noch die A. 8 u. 110 dieses Gesetzes, von denen jener lediglich für die Zeit nach dem Beginne der Immobiliarvollstreckung die Entziehung der beweglichen Pertinenzen für unmöglich erklärt, dieser aber für den Fall zur Anwendung kommt, daß Hypothekgläubiger gegen die Pertinenzpfändung Widerspruchsklage nicht erhoben haben. So trotz Ortenau's lebhaftem Widerspruch die oberstrichterliche Praxis (Vgl. Ortenau S. 29, 40. Bl. f. RA. Bd. 47. S. 225 ff.; Bd. 48 S. 36 ff.; dagegen Pemsel zu CPO. § 708. Nr. 3; Bl. f. RA. Bd. 45. S. 426 ff.; Bd. 47. S. 321 ff.; Bd. 48. S. 176 ff. und 273 ff.; Sammlung Bd. X. S. 262 u. 266). Gegen die Pfändung von Früchten auf der Wurzel (CPO. § 714) besteht ein Widerspruchsrecht der Hypothekgläubiger nicht. Denn wenn gleich gemäß § 33 des Hypothekengesetzes das hypothekarische Recht sich auch auf die stehenden Früchte erstreckt, so beeinträchtigt doch die Pfändung derselben dieses Recht nicht, da die Pfändung eine Veräußerung der Früchte erst nach der Trennung von der Hauptsache d. h. zu einer Zeit bezweckt, in welcher nach § 33 des Hypothekengesetzes dem Hypothekgläubiger ein Recht daran nicht mehr zukommt. (Vgl. Plenarurtheil des obersten Gerichtshofes in der Sammlung VII. S. 413 ff. und Pemsel zu CPO. § 714. Nr. 5).

Nach dem Beginne der Immobiliarvollstreckung freilich ändert sich das Rechtsverhältniß der nunmehr von der Hauptsache getrennten Früchte so, daß dieselben als Bestandtheile des Grundstücks behandelt werden. (A. 8).

Als Bestandtheil des Grundstücks ist auch die Forderung des Grundbesitzers auf Auszahlung einer Brandversicherungssumme gegen die Brandversicherungsanstalt für Gebäude in den rechtsrheinischen Landestheilen durch das Gesetz vom 3. April 1875. Art. 43 erklärt worden. Mithin findet an einer derartigen Forderung keine selbstständige Forderungspfändung statt; sie unterliegt vielmehr zugleich mit dem Grundstück allein der Immobiliarvollstreckung. Für die Pfalz s. die k. Verordnung v. 26. XI. 1817 und v. Maibom deutsches Hyptthekenrecht Bd. VII. 2. Abth. S. 219 f.

Nicht dasselbe darf von den Forderungen an andere Versicherungsanstalten gesagt werden, auch wenn statutengemäß die Entschädigung nur zum Zwecke des Wiederaufbaues des zerstörten Gebäudes geleistet wird. Denn kein Anstaltsstatut ist in der Lage, eine Forderung zu einen Bestandtheil eines Grundstückes zu machen. In solchem Falle besteht nach dem Statut eine

Entschädigungsforderung nur gegen die Verpflichtung zum Wiederaufbau und kann auch nur gegen Uebernahme dieser Verpflichtung vom Pfändungsgläubiger realisirt werden. A. M. Ortenau S. 30. Nr. 4.

Noch viel weniger sind Entschädigungsforderungen aus Versicherungen für bewegliche Zubehörungen oder Früchte, Immobiliarbestandtheile. An ihnen ist daher selbstständige Pfändung zulässig; auf sie erstreckt die Immobiliarvollstreckung ihre Wirkung nicht.

Art. 4. [1])

In Ansehung unbeweglichen Vermögens, welches dem Lehen- oder Familienfideikommißverbande angehört [2]), finden die Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes nur insoweit Anwendung, als nicht die bestehenden Gesetze über Lehen und Familienfideikommisse [2]) Beschränkungen der Zwangsvollstreckung in Lehen und Fideikommißgüter, sowie in die Früchte derselben oder besondere Bestimmungen hinsichtlich der Beitreibung von Lehen- oder Fideikommißschulden und der Zwangsvollstreckung in Lehen und Fideikommißgüter und die Früchte derselben enthalten [3]). Soweit hienach gegenwärtiges Gesetz auch auf Gegenstände der bezeichneten Art in Anwendung zu kommen hat [4]), findet Alles, was dasselbe über das Hypothekenbuch und Einträge oder Vormerkungen im Hypothekenbuche enthält [5]), auf die Fideikommißmatrikel [6]), ferner Alles, was dasselbe über Hypothekgläubiger und ihre Rechte [7]) bestimmt, auf Lehen- und Fideikommißgläubiger entsprechende Anwendung.

1) Zu diesem Artikel ist jetzt Art. 38 der Novelle zu vergleichen, wonach die Bestimmungen der Novelle auch auf Fideikommißschulden Anwendung zu finden haben.

2) Ueber den Lehen- und den Fideikommißverband s. das Lehenedikt vom 7. Juli 1808 und das Gesetz über die Revision des Lehenedikts v. 15. August 1828, dann Beilage VII. der Verfassungsurkunde (Fideikommißedikt). Dazu von Roth Bd. II. §§ 199 ff. u. 217 ff.

3) a) Beschränkungen der Zwangsvollstreckung in Lehen: Die Schulden des Lehensmannes sind im Zweifel Allodialschulden, für welche daher die Lehenssubstanz nicht, sondern nur die Lehensfrüchte von den Gläubigern angegriffen werden können (Lehenedikt v. 1808, § 146. v. Roth, a. a. O. S. 539). Demnach ist auch wegen solcher Schulden eine Subhastation des Lehens unzulässig. Dagegen haftet auch die Lehenssubstanz für die Lehenschulden, die wieder in solche erster und zweiter Klasse zerfallen. Das Nähere über diesen Unterschied s. Lehenedikt v. 1808, §§ 144—162. v. Roth, a. a. O. S. 539 f. Zwangsverwaltung gegen Lehen ist zulässig, da sie lediglich Veräußerung der Früchte bezielt, die dem Allodialgläubiger des

Lehensmannes haften. Die Allodifikation des Lehens auf Grund des Gesetzes vom 4. Juni 1848 hatte, wenn anders innerhalb der dort gesteckten Frist die erforderliche Anmeldung der Lehenfolgeberechtigten zum Hypothekenbuche oder zu der Lehensmatrikel geschehen war, lediglich eine Wirkung gegenüber dem Lehensherrn, ließ also die Erbfolge und die Unveräußerlichkeit unberührt.

b) Beschränkungen der Zwangsvollstreckung in Familienfideikommisse: Die Schulden des Fideikommißinhabers sind entweder allodiale oder Fideikommißschulden. Für die Allodialschulden können die Gläubiger nur die Früchte des Fideikommißgutes und auch diese nur unter Vorbehalt des Anspruchs auf standesgemäßen Unterhalt für den Schuldner in Anspruch nehmen. Mithin ist wegen solcher Schulden ein Zwangsvollstreckungsverfahren, weil es die Substanz des Fideikommisses ergreifen würde, unzulässig, die Zwangsverwaltung statthaft.

Für Fideikommißschulden kann die Substanz des Fideikommisses nur in Anspruch genommen werden, wenn sie Fideikommißschulden erster Klasse sind. Ueber den Unterschied zwischen diesen und den Fideikommißschulden zweiter Klasse s. Fideikommißedikt §§ 56, 60; v. Roth II, § 226. Für die Fideikommißschulden zweiter Klasse haften nur die Früchte, diese aber ohne Rücksicht auf den Unterhalt des Fideikommißbesitzers (vgl. Fideikommißedikt § 54. v. Roth, a. a. O. S. 587).

4) Nach dem Gesagten ist daher Zwangsversteigerung zulässig:

α) in Lehen wegen Lehensschulden,

β) in Familienfideikommisse wegen Fideikommißschulden erster Klasse;

lediglich Zwangsverwaltung ist statthaft

γ) in Lehen wegen Allodialschulden

δ) in Familienfideikommisse wegen Fideikommißschulden zweiter Klasse und wegen Allodialschulden, wegen letzterer jedoch nur mit der oben (Nr. 3b) erwähnten Beschränkung.

Die Zwangsversteigerung wegen Fideikommißschulden erster Klasse setzt übrigens noch weiter voraus, daß nach Vernehmung der Fideikommißanwärter sich zeigt, daß auf andere Weise die Gläubiger nicht befriedigt werden können. (Fideikommißedikt § 65. v. Roth, a. a. O. S. 587).

5) S. unten A. 7. Abs. 2; 12, 26. Ziff. 3, 27. Ziff. 4, 30, 31, 33. Abs. 1, 34, 43, 48. Ziff. 4, 49, 71. Abs. 1, 87. Abs. 2, 94. Ziff. 1 und Abs. 2, 95. Abs. 1, 101, 106, 108. Ziff. 2. 3, 122, 123, 130, 144, 151. Ziff. 2.

6) Weil Fideikommisse nicht mit Hypotheken belastet werden können und für sie daher kein Hypothekenbuch, sondern lediglich eine Fideikommißmatrikel geführt wird (VO. v. 3. März 1857, v. Roth a. a. O. S. 561 f.) Anderes gilt für Lehen. Sie können im Hypothenbuche eingetragen werden.

7) S. unten Art. 23. Abs. 4, 40. Ziff. 2, 3, 57, 82. Ziff. 1. 9, 108. Ziff. 2, 3, 110, 153, 179. Abs. 3.

Art. 5.

Die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen wegen Geldforderungen darf nicht weiter ausgedehnt werden, als zur Befriedigung des Gläubigers und zur Deckung der Kosten der Vollstreckung erforderlich ist.

Dieser Artikel enthält die Anwendung des in CPO. § 708 für die Mobiliarvollstreckung aufgestellten Grundsatzes auf die Immobiliarvollstreckung. In der Regel wird sich erst nach dem Vollzuge der Versteigerung mit Sicherheit ergeben, ob die Zwangsvollstreckung weiter ausgedehnt wurde als nöthig war; denn eine sichere Vorausberechnung des aus einem Immobile zu erzielenden Erlöses wird selten möglich sein. Aber es ist doch denkbar, daß im Laufe des Verfahrens sich zeigt, daß die Inangriffnahme des einen oder des andern Objektes überflüssig war. Z. B.: es wird die Versteigerung einer Anzahl Immobilien gruppenweise beschlossen. Nach dem Zuschlag der ersten Gruppe ergiebt sich ein vollkommen ausreichender Erlös. Dann dürfen die übrigen Gruppen nicht mehr zur Versteigerung gebracht, müssen vielmehr dem Schuldner zurückgegeben werden (vgl. Art. 51 Abs. 2). Ob der Erlös ausreichend sei, ist in den Landestheilen diesseits des Rheins nach der in Art. 31 der Novelle gegebenen Richtschnur zu bemessen.

Keinesfalls kann Art. 5 dazu führen, daß ein Gläubiger, dem mehrere Objekte für dieselbe Forderung verpfändet sind, sich auf die Zwangsvollstreckung in eines oder einzelne derselben von vorneherein deßhalb beschränke, weil voraussichtlich diese zu seiner Deckung genügen werden (vgl. auch Hypoth.-Ges. §§ 39, 40).

Insoweit aber die Vollstreckung in Widerspruch mit Art. 5 tritt, kann — abgesehen von dem Rechte der Einwendungen nach CPO. §. 685 — der Zuschlag in Gemäßheit des durch Art. 45 Ziff. 8 der Novelle ergänzten Art. 82 Ziff. 10 angefochten werden, auch wenn vor dem Zuschlag ein Antrag auf Einstellung der Zwangsvollstreckung nicht gestellt war (vgl. Motive zur Novelle S. 166 Nr. 7).

Art. 6.

Soweit der Schuldner oder der Drittbesitzer[1]) zur Bestreitung des nothdürftigen Unterhalts für sich, seinen Ehegatten und seine unversorgten Kinder auf die Erträgnisse des beschlagnahmten Gegenstandes angewiesen war[2]), kann[3]) ihm das Vollstreckungsgericht[4]) auf Antrag[5]) einen entsprechenden[6]) Theil für bestimmte Zeit oder für die ganze Dauer des Vollstreckungsverfahrens[7]), im Falle einer Zwangsversteigerung jedoch nur bis zum Zuschlage[8]) (Art. 76), zuweisen[9]).

Vor der Entscheidung[10]) sind die Beschlagnahmegläubiger zu hören[11]).

1) Ueber den Begriff „Drittbesitzer" vergl. Hypothekengesetz §§ 54 ff. und zu A. 23, Note 2.

2) Ob dies der Fall sei, ist eine reine Ermessensfrage für das Vollstreckungsgericht.

3) Auch wenn die Frage (Nr. 2) bejaht werden muß, besteht für das Vollstreckungsgericht keine Verpflichtung, für den Schuldner kein Recht, sondern lediglich eine Ermächtigung für das Gericht, während im Verneinungsfalle diese Ermächtigung dem Gerichte fehlt.

4) CPO. § 755.

5) Der Antrag muß nicht von dem Alimentationsbedürftigen selbst, er kann von irgendeinem Interessenten ausgehen. Wegen der Form des Antrages vgl. A. 16.

6) D. h. einen die Nothdürftigkeit des Unterhaltes nicht überschreitenden.

7) Ohne Unterschied, ob es Zwangsversteigerungs- oder Zwangsverwaltungsverfahren ist.

8) Im Falle einer Zwangsverwaltung ist die Beendigung derselben die Grenze für die Zulässigkeit der Alimentationsbewilligung. Vgl. übrigens für den Fall einer Zwangsverwaltung den ein Recht auf Alimentation bis zu einem gewissen Zeitpunkt gewährenden A. 131, Abs. 1.

9) Ganz verschieden von der hier zugelassenen Zuweisung ist die ipso jure nach A. 46 dem Schuldner gestattete vorläufige mit Besitz verbundene Benützung des Vollstreckungsobjektes (vgl. zu A. 46). Für diese besteht daher die zeitliche Grenze auch im Zwangsversteigerungsverfahren nicht in der Ertheilung des Zuschlags, sondern erst in Vollstreckbarkeit des Räumungsbefehls (A. 78 Ziff. 8, A. 79). Neben der in A. 6 gestatteten Zuweisung der Kompetenz bleibt unberührt bestehen § 53 des Fideikommißediktes, wonach im Zusammenhalt mit Art. 81 des Ausf.-Ges. z. CPO. u. c. XVIII § 10 des codex judiciarius bei der Zwangsvollstreckung in ein Familienfideikommiß dem Besitzer ein Recht auf standesgemäßen Unterhalt zukommt.

10) Die Entscheidung ist seitens eines jeden Interessenten mit sofortiger Beschwerde anfechtbar gemäß CPO. §§ 685, 701 (vgl. Verh. der K. d. A. BB. 6 S. 4). Interessenten sind: der verfolgte Schuldner oder Drittbesitzer, der vollstreckende Gläubiger und Alle, welche auf Befriedigung aus dem Erlös oder den Früchten angewiesen sind. Die Entscheidung ist gemäß CPO. § 294 Abs. 3 zuzustellen.

11) Eine bestimmte Form für die Gewährung des Gehörs ist nicht vorgeschrieben. Die Aeußerungen der Beschlagnahmegläubiger (A. 7, 24 ff, 129) können daher auch auf schriftlichem Wege eingeholt werden.

Art. 7.

Das Zwangsvollstreckungsverfahren in das unbewegliche Vermögen beginnt[1]) mit dem Beschlusse[2]) der Beschlagnahme zum

Zwecke der Zwangsversteigerung[3]), wenn der Gläubiger aus dem Erlöse Befriedigung sucht, mit dem Beschlusse der Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung[4]), wenn der Gläubiger nur aus den Erträgnissen Befriedigung sucht.

Mit der Eintragung[5]) des Beschlagnahmebeschlusses im Hypothekenbuche[6]) gilt die Beschlagnahme als bewirkt[7]).

1) Vgl. Motive S. 77; Ausschußbericht in den Verh. der K. d. A. 1878/79, BB. 5, S. 482; Ausschußprotokolle BB. 6, S. 157.

Daß der Beginn des Zwangsvollstreckungsverfahrens genau fixirt wurde, erschien nach einer doppelten Richtung geboten. Einmal, weil nach Beginn des Verfahrens der Tod des Schuldners (oder des Drittbesitzers) einflußlos ist (CPO. § 693), sodann, weil der Tod des Schuldners (oder Drittbesitzers) vor dem Beginn des Verfahrens für die Vollstreckung bei ruhender Erbschaft gewisse Vorkehrungen nothwendig macht, so daß in diesem Falle nicht ohne Weiteres der Beschluß, welcher nach A. 7 den Beginn bezeichnet, erlassen werden darf (CPO. § 694).

2) D. i. mit der Erlassung dieses Beschlusses. Eine Ausnahme macht A. 171 Ziff. 1 für den Fall, daß der Konkursverwalter die Zwangsversteigerung nach § 116 der KO. durchführen will. In diesem Falle findet nämlich eine Beschlagnahme überhaupt nicht statt; es knüpft sich aber in diesem Falle auch an den Beginn der Zwangsvollstreckung nicht die in Note 1 erörterte Bedeutung.

3) Vgl. A. 29.

4) Vgl. A. 130.

5) Ortenau (S. 39 N. 2) behauptet, daß nicht die Einschreibung in's Hypothekenbuch selbst, sondern schon die Thatsache des Einlaufes im hypothekenamtlichen Tagebuche das Entscheidende sei; offenbar im Widerspruche mit dem Wortlaute und der Absicht des Gesetzes, und ohne daß seine Ansicht in §§ 23, 60 des Hypoth.-Ges. eine Stütze findet. Vgl. dagegen mit Recht Bl. f. RA. B. 47 S. 295.

6) Ueber den Hergang bei der Eintragung s. A. 30—32, 130.

7) Die Folgen der bewirkten Beschlagnahme sind, weil in die materiellen Rechte der Betheiligten eingreifend, weit wichtiger, als die des bloßen Beginnes der Vollstreckung. Sie sind in den A. 8—11, 33, 131 normirt. Wenn für das zu beschlagnahmende Objekt ein Hypothekenfolium noch nicht besteht, so ist die Eröffnung eines solchen beim Hypothekenamte zu veranlassen (Hyp.-Ges. § 120).

Art. 8.

Bewegliche Zugehörungen[1]) stehen mit dem Zeitpunkt, in welchem die Beschlagnahme bewirkt ist[2]), in Ansehung der Zwangsvollstreckung und ihrer Wirkungen der beschlagnahmten Haupt-

sache gleich[3]). Dasselbe gilt von allen nach der Beschlagnahme anfallenden Erträgnissen.

Bei landwirthschaftlichen Gütern gelten die in § 715 Nr. 5 der Civilprozeßordnung bezeichneten Sachen des Schuldners für die Zwangsvollstreckung als Zubehörungen, auch wenn sie im übrigen diese Eigenschaft nicht haben[4]).

1) Vergl. über die Möglichkeit des Pertinenzeintrags unter allgemeiner Bezeichnung und Bezugnahme auf die Hypothekenamtsakten bezüglich des Einzelnen: Sammlung IX S. 528 f. Ueber den Pertinenzbegriff im Allgemeinen vgl. v. Roth II § 115 S. 21 ff.

2) Vgl. A. 7 Abs. 3.

3) D. h. alle formellen Vorschriften des Verfahrens ergreifen ebenso die Zubehörungen wie die Hauptsache und ebenso treten für die letzteren diejenigen materiellrechtlichen Wirkungen ein, welche das gegenwärtige Gesetz für die Hauptsache an den Beginn und die Durchführung der Zwangsvollstreckung anknüpft. In ersterer Beziehung ist beispielsweise auf A. 15, 20 Abs. 2, 36, 55 Ziff. 2 hinzuweisen. Die zur Sicherung der Beschlagnahmegegenstände gemäß A. 15 angeordneten Maßregeln beziehen sich auch auf die Zugehörungen, die durch A. 20. Abs. 2 gebotene Einstellung jeder anderen Zwangsvollstreckung in Ansehung des beschlagnahmten Gegenstandes betrifft auch die der Beschlagnahme vorausgegangene Pfändung von beweglichen Zugehörungen, auch wenn seitens eines Hypothekgläubigers Widerspruchsklage dagegen nicht erhoben ist (vgl. oben zu A. 3. Note 8); die Versteigerung ergeht auch über die Zubehörungen (A. 36); die Versteigerungsbedingung, daß das Eigenthum mit dem Zuschlage übergeht (A. 55. Ziff. 2) gilt auch für die Zugehörungen.

In letzterer Beziehung sind die A. 9—12 zu vergleichen. Hierin liegt jedoch keineswegs, wie Ortenau (S. 406) will, ein argumentum e contrario für die Unzulässigkeit einer Widerspruchsklage des Hypothekgläubigers gegen die Pfändung von beweglichen Zugehörungen (oben A. 3. Note 8). Der vorstehende Artikel hat trotz Zulässigkeit dieser Widerspruchsklage seine gute Bedeutung einmal für den Fall, daß die zulässige Widerspruchsklage nicht erhoben wurde, sodann für den andern, daß Hypothekgläubiger nicht vorhanden sind.

Das Schicksal der Hauptsache in Ansehung der Zwangsvollstreckung theilen übrigens außer den Zubehörungen und den nach der Beschlagnahme anfallenden Früchten auch die allenfallsigen Entschädigungsforderungen an die Brandversicherungsanstalt (vgl. zu A. 3. N. 8). In anderer Beziehung als in Ansehung der Zwangsvollstreckung und ihrer Wirkungen ist durch A. 8 eine Gleichstellung der Zubehörungen und Früchte mit der Hauptsache nicht bewirkt worden. So bleiben die Eigenthumsverhältnisse beispielsweise völlig unberührt. Ist also z. B. ein Pertinenzstück nicht Eigenthum des Schuldners, so geht trotz des Eigenthumsüberganges an der in seinem Eigenthum stehenden

Hauptsache das Eigenthum an dem Pertinenzstück nicht über, soferne nicht etwa das einschlägige Civilrecht der gerichtlichen Versteigerung schlechthin die Wirkung der Eigenthumsübertragung zuschreibt.

4) Dieser Absatz ist durch Art. 45. Ziff. 1 der Novelle angefügt worden. CPO. § 715. Nr. 5 zählt auf: das zum Wirthschaftsbetriebe unentbehrliche Geräth, Vieh- und Feldinventarium nebst dem nöthigen Dünger, sowie die landwirthschaftlichen Erzeugnisse, welche zur Fortsetzung der Wirtschaft bis zur nächsten Ernte unentbehrlich sind." Während diese Gegenstände der Mobiliarpfändung nicht unterliegen, werden sie von der Immobiliarvollstreckung unter allen Umständen ergriffen.

Art. 9.

Durch die Beschlagnahme[1]) erwirbt der Gläubiger an dem beschlagnahmten Gegenstande[2]) und an dessen Erträgnissen[3]), falls aber der beschlagnahmte Gegenstand nach bestehenden Rechtsverhältnissen der Zwangsversteigerung nicht unterstellt werden kann[4]), nur an dessen Erträgnissen ein Vorzugsrecht[5]), kraft dessen er seine Befriedigung daraus vor anderen[6]) Gläubigern verlangen kann.

1) Vgl. A. 7. Abs. 2. In der Pfalz — und bis zum 1. Januar 1887 auch diesseits des Rheines — erwirbt der Gläubiger dieses Vorzugsrecht auch durch die Arrestbeschlagnahme (vgl. Ausf.-Ges. z. CPO. Art. 25, 28, 30 und Novelle Art. 45. Abs. 2, 47. Abs. 1).

2) Vgl. A. 2 u. 8. Auch wenn nur Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung erwirkt ist, besteht das Vorzugsrecht (eventuell) auch an dem Objekte selbst. Dies zeigt sich praktisch für den Fall, daß später Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung erfolgt und dadurch die Zwangsverwaltung eingestellt wird (A. 108. Ziff. 4).

3) D. h. so weit sie nach der Beschlagnahme erst anfallen (A. 8. Abs. 1). Früchte, die vorher von der Hauptsache getrennt wurden, bilden überhaupt keinen Gegenstand der Immobiliarvollstreckung, folglich auch keinen Gegenstand irgend welchen Vorzugsrechts für den Beschlagnahmegläubiger. Dasselbe gilt von den vorher fällig gewordenen fructus civiles (Verh. d. K. d. A. 1878/79. BB. 5, S. 85 unten links).

4) Vgl. A. 4 u. die Erläuterungen dazu.

5) Dieses Vorzugsrecht tritt jedoch als Wirkung der Beschlagnahme nicht ein, wenn der Schuldner im Konkurse sich befindet und ein an dem Immobile absonderungsberechtigter Gläubiger die Beschlagnahme erwirkt hat (Art. 170 Abs. 2).

6) Nach Maßgabe des Art. 10.

Art. 10.

Das durch die Beschlagnahme erlangte Vorzugsrecht steht dem Rechte der in Art. 108 Ziff. 1 und Art. 151 Ziff. 1 bezeichneten Gläubiger und dem Rechte derjenigen Gläubiger nach, welchen an dem beschlagnahmten Gegenstande bereits vor der Beschlagnahme eines der in Art. 108 Ziff. 2 und 3, Art. 109 Ziff. 1 und 2, Art. 151 Ziff. 2 und Art. 152 Ziff. 1 und 2 bezeichneten Vorzugsrechte zustand, oder für welche vor der Beschlagnahme[1]) bewegliche Zubehörungen[2]) oder ausstehende Erträgnisse[3]) der beschlagnahmten Hauptsache gepfändet worden sind[4]).

Das durch eine frühere Beschlagnahme[5]) begründete Vorzugsrecht geht demjenigen vor, welches durch eine spätere[6]) Beschlagnahme begründet wird.

Beschlagnahmen, welche am nämlichen Tage bewirkt werden, begründen für die Gläubiger unter sich keinen Vorrang.

1) Vgl. Art. 7 Abs. 2.

2) Ist gegen die Pfändung beweglicher Zugehörungen Seitens eines Hypothekgläubigers mit Erfolg Widerspruchsklage erhoben worden, so fällt damit auch die Priorität des Pfändungsgläubigers vor dem späteren Beschlagnahmegläubiger weg (vgl. oben zu Art. 3 Note 8, Art. 8 Note 3).

3) CPO. § 714; oben zu A. 3 Note 8.

4) Ueber das Rangverhältniß dieses Pfändungspfandrechts zu den Hypotheken und (in der Pfalz) den Privilegien enthält dieses Gesetz keine Bestimmung. (Vgl. über diesen Punkt Sammlung IX 757 u. ff; Bl. f. RA. Bd. 47 S. 292, 305 und unten zu Art. 108 Ziff. 2).

5) Gleichviel ob die frühere Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung oder nur zum Zwecke der Zwangsverwaltung erfolgt war (vgl. zu A. 9 Note 2).

6) Ueber spätere Beschlagnahme vgl. A. 42, 126.

Art. 11.

Der Gläubiger behält[1]) das durch die Beschlagnahme begründete Vorzugsrecht auch gegenüber der Konkursmasse des Schuldners, unbeschadet der Vorschriften der §§ 12 und 22—34 der Konkursordnung[2]).

1) Es wird also vorausgesetzt, daß der Gläubiger bei Konkurseröffnung das Vorzugsrecht schon erworben hatte, mithin daß die Beschlagnahme vor der Konkurseröffnung bewirkt war. Hier wird es praktisch bedeutsam, daß die Beschlagnahme erst mit der Eintragung ins Hypothekenbuch als bewirkt anzusehen ist (Art. 7 Abs. 2), nicht schon mit dem Einlaufe beim Hypothekenamte. Ferner ist hier hervorzuheben, daß mit Rücksicht auf die nach der

Stunde feststellbare Konkurseröffnung (KO. § 100) von Belang wird, zu welcher Stunde die Eintragung der Beschlagnahme im Hypothekenbuche geschehen ist.

2) D. i. unbeschadet der Vorschrift, daß Vorzugsrechte rc. nach der Eröffnung des Konkursverfahrens oder der Veröffentlichung des diese vorbereitenden Veräußerungsverbotes (KO. §§ 98, 68) mit verbindlicher Kraft gegen die Konkursgläubiger nicht erworben oder eingetragen werden können, wenn gleich der Anspruch auf den Erwerb oder die Eintragung schon vor der Eröffnung des Verfahrens bezw. vor der Veröffentlichung des Veräußerungsverbotes begründet gewesen ist, sowie unbeschadet der konkursrechtlichen Anfechtungsmöglichkeit (KO. § 22 ff.), die bekanntlich (KO. § 28) durch das Vorhandensein eines formellen Vollstreckungsrechtes nicht ausgeschlossen wird. Das Einzelne über die Anfechtungsmöglichkeit ergibt sich aus den allegirten Paragraphen der Konkursordnung.

Hier ist nur noch zu erwähnen, daß das durch die Beschlagnahme begründete Anfechtungsrecht möglicherweise auch ohne Konkurseröffnung der Anfechtung weichen muß (vgl. das Reichsgesetz betr. die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkurses vom 21. Juli 1879).

Art. 12.

Die Wirkungen der Beschlagnahme 1) erlöschen 2), wenn das Verfahren auf Antrag des Beschlagnahmegläubigers oder in Folge einer von ihm bewilligten Stundung länger als ein Jahr ruht 3). Mehrmalige auf einem solchen Grunde beruhende Einstellungen werden zusammengerechnet 4). Das Vollstreckungsgericht 5) hat die Löschung der Beschlagnahme im Hypothekenbuche von Amtswegen zu veranlassen 6).

1) Vgl. Art. 8–11.

2) Ipso jure.

3) Es ist gleichgiltig, ob die Stundung ausdrücklich oder stillschweigend, ob sie auf bestimmte oder unbestimmte Zeit bewilligt wurde. Hiedurch unterscheidet sich die jetzige auf Art. 45 Ziff. 2 der Novelle beruhende Fassung des Art. 12 wesentlich von der früheren. Nach der letzteren erlöschen die Wirkungen der Beschlagnahme nur in Folge einer den Zeitpunkt der Fortsetzung des Verfahrens nicht bestimmenden Vereinbarung, zu der noch hinzukommen mußte, daß seit der letzten Handlung des Vollstreckungsgerichtes oder des Versteigerungsbeamten ein Jahr abgelaufen war. War aber eine bestimmte, wenn gleich mehr als einjährige Frist bewilligt, so trat das Erlöschen nicht ein. Nunmehr ist eine mehr als einjährige Stundung nur mit der Folge des Erlöschens möglich. Hiedurch wird für die Gläubiger die Beeinträchtigung vermieden, der sie bei längerer Dauer der Beschlagnahmewirkungen durch das Anwachsen der in Art. 108 Ziff. 1 aufgeführten Ansprüche

und der bevorrechteten Hypothekzinsforderungen ausgesetzt wären (Hyp.-Gesetz §§ 42, 43; code civil Art. 2151. Motive zur Novelle S. 165 Nr 2).

Der Beginn der in Art. 12 festgesetzten Jahresfrist ist von dem Momente des Antrags oder der Stundungsbewilligung zu berechnen. Sie ist keine prozessuale Frist im Sinne der CPO., weil sie nicht zur Vornahme von Parteihandlungen bestimmt ist (vgl. Heilmann, Lehrbuch S. 365 Nr. 5). Folglich finden auch die Fristberechnungsvorschriften der CPO. keine nothwendige Anwendung.

Das Erlöschen der Beschlagnahmewirkungen tritt nicht ein, wenn der Stillstand des Verfahrens seinen Grund weder im Antrag des Gläubigers, noch in einer Stundungsbewilligung hat, wenn also ein Ruhen des Verfahrens im technischen Sinne der CPO. § 228 gar nicht vorliegt, sondern etwa eine von dem Willen des Gläubigers unabhängige Aussetzung bezw. Einstellung des Verfahrens (vgl. CPO. §§ 647, 657, 668. Abs. 2, 685. Abs. 1, 688. Abs. 1, 696. Abs. 3, 690. Abs. 3, Hellmann, Lehrbuch S. 837—839, CPO. §§ 691, 692, Hellmann a. a. O. S. 843 f.; ferner unten Art. 20 Abs. 2.

4) Mit andern Worten die Frist von einem Jahre wird durch Betriebshandlungen nicht unterbrochen, sondern nur gehemmt, so daß die nach eingetretener Hemmung ablaufende Ruhe des Verfahrens zu der vor dem Eintritt der Hemmung abgelaufenen hinzugerechnet wird. Beispiel: Am 1. Juni 1887 wird Stundung bis 1. November bewilligt; dann wird das Verfahren fortgesetzt; am 1. Dezember wird neuerlich Stundung bis 1. August 1888 bewilligt. Dann ist das Jahr abgelaufen, dessen Ablauf das Erlöschen der Beschlagnahmewirkungen mit sich bringt.

5) Vgl. CPO. §§ 755, 756.

6) Gemäß § 168 des Hypothekengesetzes findet auf Löschung anderer Einträge als der von Hypotheken das in § 158 desselben Gesetzes vorgezeichnete Verfahren statt. § 158 Abs. 2 aber verweist wiederum für die Fälle, in welchen die Löschung nicht auf Antrag des durch den zu löschenden Eintrag Berechtigten geschehen soll, auf § 110. Nach Analogie dieses Paragraphen hat das Hypothekenamt, wenn die Löschung von einem Gerichte — hier dem Vollstreckungsgerichte — angesonnen wird, das Ansinnen dem Beschlagnahmegläubiger mit Anberaumung eines Termins von acht Tagen zur etwaigen Erinnerung mitzutheilen, unter gleichzeitiger Vormerkung der Löschung. Die Vormerkung verwandelt sich alsdann gemäß § 111 in Eintrag der Löschung, wenn die Frist ohne Erinnerung verstreicht. Wird aber in dieser Frist Widerspruch gegen die Löschung erhoben, so hat das Hypothekenamt nach vergeblichem Sühneversuch die Betheiligten auf den Rechtsweg zu verweisen (Hyp.-Ges. § 112).

Art. 13.

Jeder Gläubiger, welcher sich im Besitze einer vollstreckbaren Urkunde [1]) befindet, kann von den öffentlichen Büchern [2]), Plä-

nen [3]) und Urkunden [4]), welche das unbewegliche Vermögen des Schuldners oder Drittbesitzers betreffen, an den einschlägigen Stellen [5]) Einsicht nehmen und die erforderlichen Abschriften und Auszüge daraus verlangen.

Dasselbe gilt von den Akten über Zwangsvollstreckungen in das unbewegliche Vermögen des Schuldners oder Drittbesitzers [6, 7]).

1) Zu den vollstreckbaren Urkunden zählt auch der Arrestbefehl. Dies ergibt sich schon aus CPO. §§ 809, 808, ist aber noch ausdrücklich in Art. 26 des Ausf.-Ges. z. CPO. anerkannt.

2) Grund- und Hypothekenbücher, Grundsteuerkataster, Fideikommißmatrikel. Die §§. 24 und 116 des Hyp. Ges. sind dadurch modifizirt.

3) z. B. Steuerpläne.

4) z. B. geometrische Messungsurkunden, notarielle Verträge, Testamente 2c., aus denen sich der Eigenthumserwerb ergibt.

5) d. h. nur an denjenigen Stellen, an deren Einsicht der Gläubiger mit Rücksicht auf die beabsichtigte Zwangsvollstreckung Interesse haben kann (quoad passus concernentes). „An den einschlägigen Stellen" will also nicht, wie es in den Ausschußverhandlungen der Abgeordnetenkammer allerdings auch von einer Seite verstanden wurde, besagen: „bei den Behörden, bei welchen sich die Bücher, Pläne oder Urkunden befinden (vgl. Verh. der K. d. Abg. 1878/79 BB. 6, S. 9. Verh. der K. d. R. 1878/79 SA. S. 18). Denn der Zweck des Art. 13 besteht darin, dem Gläubiger die zur Immobiliarvollstreckung erforderliche (Art. 21) korrekte Bezeichnung des Vollstreckungsobjektes zu ermöglichen. Insbesondere mit Rücksicht auf Art. 21 Abs. 3 wurde das Recht des Gläubigers auch auf „Urkunden" ausgedehnt. (Motive zu Art. 13).

6) Abs. 2 war wegen der Möglichkeit der mehrfachen Beschlagnahme desselben Objektes erforderlich (vgl. Art. 42—44). Ueber den Begriff „Drittbesitzer" s. zu Art. 23.

7) Art. 93 des Notariatsgesetzes, welcher dem Notar verbietet, ohne vorgängige Erlaubniß des Bezirksgerichtsdirektors, jetzt des Landgerichtspräsidenten, andern Personen, als den in eigenen Namen Betheiligten, deren Erben und Rechtsnachfolgern oder Bevollmächtigter Einsicht einer Urkunde zu gestatten, ist durch Art. 13 für die Immobiliarvollstreckung bezüglich der in diesem Artikel bezeichneten Gläubiger beseitigt (vgl. Verh. der K. d. Abg. 1878/79. BB. 6, S. 9).

Das in diesem Artikel statuirte Recht der Einsicht 2c. kann von dem Gläubiger ebensowohl durch einen gehörig Bevollmächtigten, wie in eigener Person ausgeübt werden, (CPO. §§ 75, 77; Motive zu Art. 13; Verh. d. K. d. A. 1878/79. BB. 6, S 8).

Art. 14.

In den Fällen des § 756 der Civilprozeßordnung hat das zum Vollstreckungsgerichte bestimmte Amtsgericht von seiner Bestellung den betheiligten Amtsgerichten Kenntniß zu geben.

Die Fälle des § 756 der CPO. sind jene, in welchen es mit Rücksicht auf die Grenzen verschiedener Amtsgerichtsbezirke ungewiß ist, welches Amtsgericht zuständig sei und jene, wo das Vollstreckungsobjekt in den Bezirken verschiedener Amtsgerichte belegen ist. Gemäß §§ 36, 37 CPO. wird in diesen Fällen eines der in Betracht kommenden Amtsgerichte zum Vollstreckungsgerichte delegirt. Hievon muß es den übrigen in Betracht kommenden Amtsgerichten Kenntniß geben. Wie die Motive bemerken, wird dies in der Regel gelegentlich des Ersuchens des Vollstreckungsgerichts um Eintragung des Beschlagnahmebeschlusses im Hypothekenbuche geschehen (Art. 7, Abs. 2, Art. 30).

Die Nichtbeobachtung dieser für die Gerichte gegebenen Vorschrift bringt sachliche Nachtheile für den betreibenden Gläubiger nicht mit sich.

Art. 15.

Das Vollstreckungsgericht hat auf Antrag eines Betheiligten die zur Sicherung der Beschlagnahmegegenstände erforderlichen Maßregeln anzuordnen.

Durch diesen Artikel wird die Möglichkeit der „einstweiligen Verfügung", welche nach CPO. Art. 814 nur in Bezug auf den „Streitgegenstand" zugelassen ist, in Bezug auf den „Vollstreckungsgegenstand" begründet. Zuständig ist das Vollstreckungsgericht, nicht auch, wie Ortenau S. 46 f. meint, das Gericht der belegenen Sache, das im Falle des § 756 CPO. unter Umständen von dem delegirten Vollstreckungsgerichte verschieden sein kann. Vorbehalten bleibt übrigens für Hypothekgläubiger § 45 Abs. 2 des Hypoth.-Ges. (vgl. EG. z. CPO. § 16 Nr. 4).

Ueber den Begriff: „Betheiligte" s. Art. 40, 41 und Novelle Art. 14.

Art. 16.

Erklärungen und Gesuche an das Vollstreckungsgericht können sowohl schriftlich eingereicht als zum Protokolle des Gerichtsschreibers angebracht werden.[1]) Im ersten Falle ist die zum Zwecke der Zustellung erforderliche Anzahl von Abschriften beizufügen[2]).

1) Ausgenommen sind selbstverständlich jene Erklärungen, deren Mündlichkeit und Unmittelbarkeit zum Wesen des Rechtsaktes gehört. Sie können nur mündlich mit Rechtswirksamkeit abgegeben werden, so z. B. die Erhebung eines Widerspruchs im Vertheilungstermin (Art. 117), die Anträge, Erinnerungen und Erklärungen im Zwangsverwaltungstermine (Art. 132, 133).

2) So in den Fällen der Art. 34, 130 Abs. 2. Fehlt die erforderliche

Anzahl von Abschriften, so ist das Vollstreckungsgericht doch zur Berücksichtigung des Gesuches verpflichtet. Es kann dem Gesuchsteller eröffnen, daß dem Gesuche solange nicht stattgegeben werden könne, bis das Fehlende ergänzt sei und daß die Ergänzung auf seine Kosten erfolgen werde, wenn er innerhalb einer bestimmten Frist die Abschriften nicht selbst einreiche.

Diese Nothwendigkeit der Berücksichtigung des Gesuches folgt aus dem Gedanken des Offizialbetriebes der einmal angeregten Prozedur. Dies auch die Auffassung des Ausschusses der K. d. A. und der Staatsregierung (Verh. d. K. d. A. 1878/79 Bd. 5 S. 485).

Art. 17.

Sind im Verfahren auf Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen Beschlüsse oder Verfügungen zuzustellen [1]), so erfolgt dies von Amtswegen. [2])

1) Die Nothwendigkeit der Zustellung ergibt sich in den Fällen der Art. 34, 43, 46, 62, 68 Abs. 1, 102, 114 Abs. 1, 119, 155 Abs. 2, 130, 132, 135, 138 Abs. 2, 144, 146 Abs. 2, 160, 185.

2) Gleichviel, ob das Gericht oder der Notar die Zustellung zu veranlassen hat (vgl. Art. 62, 63). Die Nothwendigkeit der Zustellung von Amtswegen gilt im Gegensatze zu CPO. § 294 Abs. 3 auch von verkündeten Beschlüssen und Verfügungen, so z. B. in Fällen des Art. 46. Im Uebrigen richtet sich die Form der Zustellung von Amtswegen nach § 156 Abs. 2 der CPO., bezw. nach den sonstigen Vorschriften der CPO. über die Zustellung.

Hinsichtlich des Ortes der Zustellung kommt für die Pfalz gemäß §. 15 Nr. 5 des EG. z. CPO. der erwählte Wohnsitz (domicile élu) in Betracht (vgl. code civil art. 111, AG. z. CPO. Art. 169).

Art. 18.

Zur öffentlichen Zustellung [1]) eines Schriftstücks, das keine Ladung enthält [2]), wird, wenn sie die erste [3]) Zustellung ist, außer der Beobachtung der in der Civilprozeßordnung enthaltenen Vorschriften erfordert, daß ein Auszug des zuzustellenden Schriftstücks einmal [4]) in dasjenige Blatt, welches für den Sitz des Vollstreckungsgerichts zur Veröffentlichung der amtlichen Bekanntmachungen bestimmt ist, eingerückt werde. Der Auszug kann noch in ein anderes Blatt eingerückt werden.

In dem Auszuge müssen das Vollstreckungsgericht und der Versteigerungsbeamte [5]), falls ein solcher ernannt ist, der Betheiligte [6]), an welchen die Zustellung gemacht werden soll, mit Angabe des Verhältnisses, auf welchem seine Betheiligung beruht,

und der Schuldner oder Drittbesitzer [7]) die Gegenstände der Beschlagnahme in summarischer Weise (Art. 64 Abs. 3 Ziff. 3), das eingeleitete Verfahren [8]), der Zweck der Zustellung und die etwaige Frist, innerhalb welcher der Betheiligte handeln soll [9]), bezeichnet werden.

Die Zustellung gilt als bewirkt, wenn sowohl seit dem Tage der Einrückung in dem zur Veröffentlichung der amtlichen Bekanntmachungen bestimmten Blatte als auch seit dem Tage der Anheftung an der Gerichtstafel zwei Wochen verstrichen sind. [10])

1) Die Voraussetzungen der öffentlichen Zustellung sind dem § 186 der CPO. zu entnehmen. Da aber die erforderlichen Zustellungen im Subhastationsverfahren gemäß Art. 17 stets von Amtswegen zu veranlassen sind, so fällt die in § 187 CPO. vorgesehene Nothwendigkeit eines Parteiantrags auf Bewilligung der öffentlichen Zustellung hinweg.

2) Wenn es eine Ladung enthält (vgl. z. B. Art. 97, 102, 160 Abs. 2, 132, 133 Abs. 2), so erfordert schon die CPO. § 187 Abs. 2 Veröffentlichung in dem Amtsblatt des Vollstreckungsgerichtes, wogegen bei öffentlichen Zustellungen ohne Ladung nach § 187 cit. schon die Anheftung des zuzustellenden Schriftstückes an die Gerichtstafel als Zustellung gilt.

3) Die erste an den Zustellungsadressaten im Zwangsvollstreckungsverfahren überhaupt auszuführende Zustellung, also nicht die erste Zustellung, welche nach Eintritt der Voraussetzungen des § 186 CPO. öffentlich zu geschehen hat [1]) (Motive S. 79). Denn wenn vor der ersten öffentlichen Zustellung schon eine andere Zustellung stattgefunden hätte, so würde gemäß Art. 19 in Ermangelung eines Zustellungsbevollmächtigten und eines Prozeßbevollmächtigten nach Ablauf von zwei Wochen von jener ersten Zustellung an die weiterhin erforderliche öffentliche Zustellung bereits mit der Anheftung des zuzustellenden Schriftstückes an der Gerichtstafel als bewirkt anzusehen sein. Wenn freilich vor Ablauf von zwei Wochen seit der ersten Zustellung an einen Betheiligten sich die Nothwendigkeit einer zweiten und zwar öffentlichen Zustellung ergäbe, so könnte Art. 19 Abs. 2 nicht Anwendung finden. Allein da diese zweite Zustellung eben doch nicht mehr die erste wäre, so fände auch Art. 18 keine Anwendung, sondern es hätte dann bei Art. 187 CPO. sein Bewenden, d. h. ein Schriftstück ohne Ladung bedürfte gleichfalls nur der Anheftung an die Gerichtstafel, eine Ladung außerdem der in § 187 Abs. 2 CPO. näher beschriebenen Einrückung (s. Note 4).

4) Im Gegensatz zur Ladung, die nach CPO. § 187 Abs. 2 einer zweimaligen Einrückung bedarf.

5) Vgl. Art. 29, 48.

6) Vgl. Art. 40, 41 u. Novelle Art. 14.

7) Vgl. zu Art. 23 Note 2.

---

1) Demgemäß ist Note 2 zu Art. 18 in meiner Textausgabe zu berichtigen.

8) d. h. es muß angegeben werden, ob die Zwangsversteigerung oder die Zwangsverwaltung stattfindet.

9) Vgl. z. B. Art. 96, 97 Ziff. 1, 98, 99, 114 Abs. 2, Novelle Art. 20 Abs. 3 im Zusammenhalt mit SO. Art. 40 Ziff. 5 u. 62 Abs. 1.

10) Mithin entscheidet der Zeitpunkt desjenigen der beiden Zustellungserfordernisse, welches zuletzt erfüllt wurde.

Art. 19.

Wohnt ein bei der Zwangsvollstreckung Betheiligter [1]) nicht innerhalb des Bezirks des Vollstreckungsgerichts [2]), so hat derselbe, falls er nicht einen in diesem Bezirke wohnhaften Prozeßbevollmächtigten bestellt hat, eine daselbst wohnhafte Person zum Empfange der für ihn bestimmten Schriftstücke zu bevollmächtigen.

In dem ersten Antrage [3]) oder in der ersten Erklärung [4]) eines Betheiligten im Vollstreckungsverfahren oder, wenn ein Anlaß hiezu nicht früher gegeben ist, spätestens zwei Wochen nach der ersten [5]) im Vollstreckungsverfahren an ihn erfolgten Zustellung ist der Zustellungsbevollmächtigte, falls aber ein im Bezirke des Vollstreckungsgerichts wohnhafter Prozeßbevollmächtigter bestellt und nicht aus den Akten bekannt ist, dieser zu den Vollstreckungsakten zu benennen [6]). Erfolgt die Benennung nicht, so werden weitere Zustellungen mit der Aufgabe zur Post [7]), in Fällen, in welchen eine öffentliche Zustellung zu geschehen hätte (§ 186 der Civilprozeßordnung), mit der Anheftung des zuzustellenden Schriftstücks an die Gerichtstafel als bewirkt angesehen [8]).

1) Art. 40, 41 u. Novelle Art. 14.

2) Es kommt also nur auf den Wohnsitz an. Vorübergehende Abwesenheit ist gleichgültig.

3) z. B. gemäß Art. 15 oder 24.

4) z. B. gemäß Art. 46.

5) Ohne Unterschied, ob die erste Zustellung eine regelmäßige oder eine öffentliche war. Doch muß sie *erfolgt*, d. h. perfekt sein; dazu gehört bei der öffentlichen Zustellung Ablauf der in § 189 Abs. 1 u. 2 bezw. Art. 18 Abs. 3 bezeichneten Frist.

6) Vgl. Art. 16.

7) Vgl. CPO. §§ 161, 175.

8) Ob ein Schriftstück mit oder ohne Ladung zuzustellen ist, macht hier keinen Unterschied.

Zweiter Abschnitt.

Zwangsversteigerung.

I. Titel.

Verfahren bis zur Einleitung der Vertheilung.

Das Verfahren bis zur Einleitung der Vertheilung, d. h. das Verfahren, welches mit der Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung beginnt und mit der Ertheilung des Zuschlags an den Meistbietenden endigt (Art. 7, 81), ist in den Art. 20—94 geregelt. Ergänzend und umgestaltend greift jedoch nunmehr für das rechtsrheinische Gebiet die Novelle ein, deren einschlägige Vorschriften im Zusammenhange mit denen des alten Gesetzes hervorgehoben werden müssen.

Die Stadien, in welche das nun zur Darstellung gelangende Verfahren nothwendig zerfällt, sind: 1) das Gesuch des betreibenden Gläubigers an das Vollstreckungsgericht um Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung; 2) die Entscheidung des Vollstreckungsgerichtes über dieses Gesuch, welche in dem Beschlagnahmebeschluß besteht, sofern das Gesuch begründet befunden wird, andernfalls in der Abweisung des Gesuches. Mit der letzteren, gegen welche gemäß § 701 CPO. die sofortige Beschwerde stattfindet, würde — falls sie rechtskräftig geworden — das Verfahren sein Ende erreicht haben und der Gläubiger auf die Anbringung eines neuerlichen, begründeten Gesuches verwiesen sein. Wenn aber der Beschlagnahmebeschluß erlassen ist, so folgt nun: 3) durch Vermittelung des Hypothekenamtes die von dem Vollstreckungsgerichte veranlaßte Eintragung des Beschlagnahmebeschlusses im Hypothekenbuche. An die Eintragung schließt sich: 4) die Zustellung des Beschlagnahmebeschlusses nebst Abschrift des Beschlagnahmegesuches an den Schuldner und den etwaigen Drittbesitzer und ohne diese Abschrift an den Gesuchsteller selbst, 5) die Uebersendung der Akten an den im Beschlagnahmebeschluß aus der Zahl der Notare ernannten Versteigerungsbeamten, 6) die Bekanntmachung der Versteigerung durch den Versteigerungsbeamten unter Anführung derjenigen Versteigerungsbedingungen, welche außer den gesetzlich vorgesehenen aufgestellt werden, und die Zustellung der Versteigerungsbekanntmachung an den Schuldner, Drittbesitzer und die betheiligten Gläubiger, 7) der Versteigerungstermin, in welchem der Zuschlag erfolgt, falls ein Gebot gelegt wird, welches übrigens im rechtsrheinischen Bayern gemäß der Novelle (Art. 1) einen gewissen Mindestbetrag erreichen muß. Die Feststellung dieses Mindestbetrages muß im Versteigerungstermine vor der Versteigerung geschehen (Novelle A. 24 Abs. 1).

Außer diesen nothwendigen Stadien des Verfahrens können sich weiterhin noch eine Reihe zufälliger ergeben.

So kann sich an die erste Beschlagnahme eine zweite und fernere an-

schließen. In diesem Falle muß zufolge der Novelle (Art. 23) der Mindestbetrag des zulässigen Gebotes in einem dem Versteigerungstermine vorausgehenden besonderen Verständigungstermin festzustellen versucht werden.

Ferner kann in Folge der Verletzung wesentlicher Prozedurvorschriften oder aus Restitutionsgründen die Anfechtung des Zuschlages und eventuell die Anordnung einer wiederholten Versteigerung erfolgen.

Endlich ist, wenn der Meistbietende, dem der Zuschlag ertheilt wurde (Ansteigerer), mit der Erfüllung der von ihm durch das Meistgebot übernommenen Verbindlichkeiten im Verzuge ist, ein abgekürztes Wiederversteigerungsverfahren zulässig.

Zulässigkeit.

Art. 20.

Die Beschlagnahme eines unbeweglichen Gegenstandes zum Zwecke der Zwangsversteigerung wird dadurch nicht gehindert, daß in Ansehung des nämlichen Gegenstandes bereits ein anderes Zwangsvollstreckungsverfahren begonnen hat.[1])

Die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung hat die Einstellung eines jeden anderen Zwangsvollstreckungsverfahrens in Ansehung des nämlichen Gegenstandes zur Folge[2]) jedoch unbeschadet der erworbenen Pfand- oder Vorzugsrechte[3]).

1) In Ansehung eines unbeweglichen Gegenstandes lassen sich außer dem Zwangsversteigerungsverfahren als andere Vollstreckungsarten denken: die Zwangsverwaltung, die Pfändung stehender Früchte, beweglicher Zugehörungen und ausstehender Mieth- und Pachtzinse. Sind die beweglichen Zugehörungen in Folge der Pfändung weggeschafft, hiedurch ihrer Pertinenzeigenschaft bereits entkleidet und nicht etwa in Folge der Widerspruchsklage eines Hypothekgläubigers wieder mit der Hauptsache in Verbindung gebracht worden, so liegt der Fall einer Zwangsvollstreckung in Ansehung der nemlichen Sache nicht vor; denn die gepfändeten Sachen haben diesfalls eben aufgehört, zu dem Immobile zu gehören. Aus denselben Gründen ist dasselbe zu sagen, wenn die Pfändung der stehenden Früchte (CPO. § 714) vor der Immobiliarbeschlagnahme bereits zur Trennung der Früchte vom Boden geführt hat oder soweit gepfändete Mieth- oder Pachtzinse vor der Immobiliarbeschlagnahme bereits angefallen sind, ohne daß deren Einhebung bereits stattgefunden haben müßte (vgl. Verhh. d. K. d. A. BB. 5 S. 484).

Aus der Fassung des Abs. 1 könnte man versucht sein per argumentum e contrario zu schließen, daß die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung zwar nicht durch bereits begonnene andere Zwangsvollstreckungsarten, wohl aber durch eine bereits begonnene Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung gehindert werde. Das ist jedoch nicht der Sinn des

Abs. 1, wie die ausdrückliche Zulassung der weiteren Beschlagnahme in Art. 42 f. zeigt. Abs. 1 will daher nur sagen, daß die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung auch nicht dadurch gehindert werde, daß 2c.

2) Die Einstellung eines jeden andern Zwangsvollstreckungsverfahrens in Ansehung des nämlichen Gegenstandes ist eine unmittelbare Wirkung der Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung kraft des Gesetzes. Sie tritt daher ipso jure ein und bedarf nicht einer besonderen Verfügung oder Bekanntmachung Seitens des Vollstreckungsgerichtes. Die Fortsetzung des begonnenen anderweitigen Vollstreckungsverfahrens würde rechtlich wirkungslos bleiben. Jedoch muß gerade in Hinsicht dieser Wirkung der Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung besonders beachtet werden, daß die Beschlagnahme den nämlichen Gegenstand betreffen muß, in Ansehung dessen bereits ein anderes Zwangsvollstreckungsverfahren begonnen hatte. Hiewegen ist auf das unter Note 1 Erwartete zu verweisen. Die hieraus zu ziehenden Folgerungen sind:

a) die vorher begonnene Zwangsverwaltung ist fortzusetzen und zu beendigen in Ansehung der bereits vor Beginn der Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung gezogenen Früchte und angefallenen Pacht- oder Miethzinse.

b) Ebenso ist das Vollstreckungsverfahren hinsichtlich der vor den erwähnten Zeitpunkte bereits vom Boden getrennten, als stehend gepfändeten Früchte, sowie der weggeschafften und dadurch der Pertinenzeigenschaft entkleideten beweglichen Zugehörungen ohne Unterbrechung fortzuführen.

3) Die hier in Betracht kommenden Vorzugsrechte sind: das durch die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung gemäß Art. 9 entstandene Vorzugsrecht, das Pfändungspfandrecht an den beweglichen Zubehörungen nach § 709 CPO., soferne die Pfändung nicht durch Widerspruchsklage von Hypothekgläubigern hinfällig geworden ist, das Pfändungspfandrecht an den auf der Wurzel gepfändeten Früchten (CPO. § 709, 714) und das Pfandrecht an den Mieth- oder Pachtzinsforderungen, soweit solche bis zum Tage der Beschlagnahme sich berechnen (vgl. Art. 8 und CPO. § 757 Abs. 2 Verhh. der K. der A. BB. 5, S. 464 u. 486). Demnach kommen auch die Gläubiger, welchen ein derartiges Vorzugsrecht zusteht, nach Durchführung der Zwangsversteigerung im Vertheilungsverfahren mit dem Erlöse aus den Objekten ihres Vorzugsrechtes vor dem Beschlagnahmegläubiger zum Zuge (vgl. noch Art. 36 u. 108).

Die Anerkennung dieser Vorzugsrechte gegenüber dem Beschlagnahmegläubiger entscheidet nicht über das Verhältniß zwischen den Hypothekgläubigern und den Vorzugsberechtigten. Dieses Verhältniß kann erst im Zusammenhange der Prioritätsnormen (Art. 107 ff.) festgestellt werden.

Kommt das Zwangsversteigerungsverfahren nicht zur Durchführung, so steht der Fortsetzung des durch die Beschlagnahme unterbrochenen anderweitigen Vollstreckungsverfahrens nichts im Wege.

Art. 21.

In den Landestheilen rechts des Rheins ist zur Beschlagnahme eines Grundstücks[1]) zum Zwecke der Zwangsversteigerung erforderlich, daß aus den in Art. 26 bezeichneten Schriftstücken[2]) die Besitztitelberichtigung auf den Schuldner oder, falls das Grundstück im Hypothekenbuche nicht eingetragen ist, die rentamtliche Umschreibung auf denselben hervorgeht[3]).

Jeder mit einer vollstreckbaren Urkunde für eine fällige[4]) Forderung versehene Gläubiger ist befugt, alle Rechte des Schuldners auf Besitztitelberichtigung oder rentamtliche Umschreibung auszuüben.

Steht der Berichtigung des Besitztitels oder der rentamtlichen Umschreibung ein Hinderniß entgegen[5]), obgleich das Eigenthum des der Zwangsvollstreckung unterliegenden Grundstücks an den Schuldner übergegangen ist, so genügt für die Beschlagnahme[6]) statt des Nachweises der Besitztitelberichtigung oder der rentamtlichen Umschreibung die Vorlage einer öffentlichen Urkunde, aus welcher sich der Uebergang des Eigenthums ergibt[7]).

Art. 22.

In der Pfalz ist zur Beschlagnahmen eines Grundstücks zum Zwecke der Zwangsversteigerung erforderlich, daß aus den in Art. 27 bezeichneten Schriftstücken[8]) der Eigenthumserwerb des Schuldners ersichtlich ist[9]).

1) „Grundstück" bedeutet hier jeden zur Immobiliarvollstreckung mittels Zwangsversteigerung geeigneten Vermögensgegenstand (vgl. Art. 2 u. 3).

2) D. s. die in Ziff. 3 u. 4 des Art. 26 erwähnten Schriftstücke, nämlich der Hypothekenbuchsauszug oder der Auszug aus dem Grundsteuerkataster.

3) Diese Bestimmung, welche im Falle des Art. 23 auch in Bezug auf den Drittbesitzer gilt (Art. 23 Abs. 3), hat den Zweck, die Beschlagnahme gegenüber einer Person zu vermeiden, welche gar nicht Schuldner ist, bezw. welche nicht gleich dem Schuldner mit dem Objekte der Vollstreckung dem Gläubiger zu haften hat (Art. 23). Sie setzt als selbstverständlich voraus, daß der Schuldner, gegen welchen mit der Immobiliarvollstreckung vorgegangen werden soll, unbedingtes Eigenthum an dem Immobile habe oder richtiger, daß sein Eigenthum kein suspensiv bedingtes sei. Suspensiv bedingtes Eigenthum ist noch kein Eigenthum, höchstens eine Eigenthumsexspektanz, keineswegs ein Anspruch auf Eigenthumserwerb oder ein sonstiges Vermögensrecht, sondern überhaupt noch kein im Vermögen befindliches Recht, so daß auch CPO. § 754 keine Anwendung finden könnte. Tritt die Suspensivbedingung ein, so steht

der Immobiliarvollstreckung nichts weiter im Wege, desizirt sie, so steht fest, daß der bedingt Berechtigte niemals ein Recht an der Sache gehabt hat.

Der erwähnte Zweck des Abs. 1 wird freilich nicht mit Sicherheit erreicht; denn es ist möglich, daß trotz des auf den Schuldner berichtigten Besitztitels und noch mehr trotz der auf ihn erfolgten rentamtlichen Umschreibung das Eigenthum an dem Immobile dennoch nicht auf ihn übergegangen ist, da bekanntlich weder das Hypothekenbuch noch der Grundsteuerkataster für die Eigenthumsfrage entscheidende Urkunden sind.

Ueber die Voraussetzungen der Besitztitelberichtigung und deren Vollzug sind die §§ 22 Nr. 6, 129 Nr. II, 136, 138—142 des Hypothekengesetzes, über die rentamtliche Umschreibung die §§ 71—82 des Grundsteuergesetzes vom 15. August 1828 und Art. 9 des Abänderungsgesetzes hiezu v. 19. Mai 1881 zu vergleichen.

4) Auch der für nichtfällige Forderungen mit einem Arrestbefehl versehene Gläubiger kann die in Abs. 2 erwähnten Rechte ausüben gemäß Art. 26 des AG. z. CPO.

5) Ueber Hindernisse, welche trotz Eigenthumsüberganges der Besitztitelberichtigung, bezw. der rentamtlichen Umschreibung entgegenstehen können, s. z. B. Hypothekengesetz §§ 136 Ziff. 4, 143, Grundsteuergesetz v. 1828 § 81.

Ein solches Hinderniß kann sich insbesondere auch dadurch ergeben, daß am selben Tage mit dem Beschlagnahmebeschluß gegen den neuen Erwerber ein Belastungs- und Veräußerungsverbot gegen den bisherigen Besitzer in den hypothekenamtlichen Einlauf gelangt (vgl. Hyp.Ges. § 23; deutsche Notariatszeitung III S. 183 ff.).

6) Vorausgesetzt ist jedoch stets, daß das Immobile im Hypothekenbuche vorgetragen ist, m. a. W., daß ein Folium für dasselbe angelegt ist; denn sonst wäre gemäß Art. 7 Abs. 2 die Bewirkung einer Beschlagnahme überhaupt nicht möglich. Würde ein Hypothekenfolium noch nicht eröffnet sein, so müßte ad hoc die Eröffnung geschehen (vgl. Hypoth.Ges. § 120 Abs. 1, Motive zu Art. 21, 22 und unten zu Art. 30).

7) z. B. eines Erbschaftszeugnisses, einer notariellen Kaufsurkunde (vgl. Art. 13).

8) d. h. die in Art. 27 Ziff. 3 bezeichneten Schriftstücke.

9) Dasselbe gilt im Falle des Art. 23 für den Eigenthumserwerb des Drittbesitzers (Art. 23 Abs. 3).

Art. 23.

Soll ein Grundstück, welches sich nicht mehr im Eigenthume des Schuldners befindet, auf Grund einer gegen denselben vollstreckbaren Urkunde wegen einer auf dem Grundstücke haftenden Schuld in Beschlag genommen werden [1]), so hat der Gläubiger dem Drittbesitzer [2]) beglaubigte Abschrift von der vollstreckbaren

Urkunde mit der Erklärung zustellen zu lassen, daß die Beschlagnahme beantragt werde, wenn nicht innerhalb eines Monats Zahlung erfolgt. In dieser Erklärung ist das Grundstück, welches in Beschlag genommen werden soll, und die Forderung des Gläubigers in Haupt- und Nebensache zu bezeichnen. Wenn innerhalb der Monatsfrist Zahlung nicht erfolgt, so kann von dem Gläubiger die Beschlagnahme beantragt werden. [3])

In der Pfalz hat der Drittbesitzer innerhalb eines Monats von der an ihn geschehenen Zustellung an die in Art. 2183 des pfälzischen Civilgesetzbuchs angegebene Notifikation an die Gläubiger zustellen zu lassen und kann die Beschlagnahme nur dann nachgesucht werden, wenn innerhalb dieser Monatsfrist weder Zahlung erfolgt, noch die erwähnte Notifikation zugestellt wird. [4])

Die Bestimmungen des Art. 21 und 22 finden auf den Drittbesitzer entsprechende Anwendung. [5])

An der Befugniß des Hypothekgläubigers, gegen den Drittbesitzer auf Befriedigung durch den Verkauf der Hypothekobjekte selbständig zu verfahren, wird durch die vorstehenden Bestimmungen nichts geändert. [6]) Gegen den selbständig verfolgten Drittbesitzer ist in Ansehung der Zwangsvollstreckung nach Maßgabe der den Schuldner betreffenden Vorschriften zu verfahren. [7]) [8])

1) Hiemit ist für das rechtsrheinische Gebiet dem Hypothekgläubiger, bezw. dem Ewiggeldgläubiger die Befugniß eingeräumt, auf Grund einer gegen den Schuldner vollstreckbaren Urkunde in einem gegen diesen zu richtenden Zwangsvollstreckungsverfahren die für seine Forderung haftenden Immobilien auch dann in Angriff zu nehmen, wenn sie bereits aufgehört haben, im Eigenthum des Schuldners zu stehen; für das linksrheinische Rechtsgebiet ist diese Art des Verfahrens bereits civilrechtlich begründet gewesen (code civil art. 2169). Uebrigens hat die Subhastationsordnung in der besprochenen Richtung nicht neues Recht geschaffen, sondern nur den in Art. 1040 der bayer. PO. v. 1869 u. Art. 103 des EG. dazu begründeten Rechtszustand konservirt.

Gegen die Zulässigkeit dieses Verfahrens könnte man einzuwenden versucht sein, daß die allgemeinen Bestimmungen der CPO. über die Zwangsvollstreckung (CPO. §§ 671, 703) für jede Zwangsvollstreckung die namentliche Bezeichnung des verfolgten Schuldners in dem vollstreckbaren Urtheile oder der sonstigen vollstreckbaren Urkunde selbst oder in der beigefügten Vollstreckungsklausel erheischen und daß eine vollstreckbare Ausfertigung nicht gegen den Singularsuccessor ertheilt werden kann, wo es sich nicht um eine Rechtsnachfolge lite pendente handelt. Allein dieser Einwand erledigt sich dadurch, daß die hier zugelassene Vollstreckungsform eine Vollstreckung nicht gegen den Drittbesitzer, sondern gegen den Schuldner ist und das hypothecirte Immobile als

zum Vermögen des Schuldners noch gehörig fingirt wird (Motive zu Art. 23). Von diesem Gesichtspunkte aus betrachtet läßt sich dann aber auch nicht sagen, daß die hier besprochene Vollstreckungsform im Widerspruche mit den Bestimmungen der CPO. stehe und sich nur bei der Auffassung rechtfertigen lasse, welche die allgemeinen Vorschriften der CPO. über die Zwangsvollstreckung als unverbindlich für die landesgesetzliche Ordnung der Immobilienvollstreckung erklärt (Ortenau S. 59). Denn die Bestimmung darüber, ob ein Immobile als zum Vermögen des Schuldners gehörig zu betrachten sei, ist als eine civilrechtliche der Landesgesetzgebung freigelassen.

2) Drittbesitzer ist nach rechts- und linksrheinischem Rechte Derjenige, welcher zur Zeit der Beschlagnahme das Immobile wie ein Eigenthümer auf Grund eines Eigenthumserwerbstitels besitzt, ohne zugleich ursprünglicher Schuldner des Hypothekgläubigers zu sein, vorausgesetzt, daß dieser Besitz früher in der Hand des ursprünglichen Schuldners gewesen ist. Mithin ist Drittbesitzer nicht Derjenige, der für die persönliche Schuld eines Anderen sein Grundstück mit einer Hypothek belasten ließ (Hypothekengesetz §§ 4, 13). Denn sonst könnte in Art. 23 nicht gesagt sein: „... ein Grundstück, welches sich nicht mehr im Eigenthum des Schuldners befindet".

Aus dieser Fassung scheint freilich auch noch der weitere Schluß gezogen werden zu müssen, daß Drittbesitzer nur sei, wer das Immobile, das früher Eigenthum des ursprünglichen Schuldners war, nunmehr in seinem Eigenthum hat. Die Motive (S. 81, 82) scheinen dies auch ausdrücklich zu sagen. Sie begründen es durch den Hinweis auf Art. 54 Ziff. 2 des Entwurfs (= Art. 55 Ziff. 2 des Gesetzes). Danach sollte der Zuschlag den Ansteigerer zum Eigenthümer machen, ein Zweck, der nur dann erreicht werden könne, wenn die Zwangsvollstreckung gegen den Eigenthümer gerichtet oder dieser als Drittbesitzer zu dem Verfahren beigezogen sei, weil sie nur das Recht Desjenigen erfasse, an dessen Vermögen sie stattfinde, der Zuschlag also auch nur das diesem zustehende Recht auf den Ansteigerer übertrage. Diese Begründung ist nicht consequent gedacht. Denn aus der in ihrem letzten Theil in Bezug genommenen Regel: nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse habet, folgt nicht, daß ein Immobile, welches subhastirt werden soll, im Eigenthum des Schuldners oder Drittbesitzers stehen muß, sondern daß — wenn es nicht in deren Eigenthum steht — der Zuschlag auch nicht Eigenthum überträgt (vgl. Art. 58). Ueberdieß ist der Fall wohl denkbar, daß ein Immobile verpfändet wird von dem als Besitzer eingetragenen Nichteigenthümer und daß es dieser an einen anderen weiter veräußert. Die dingliche Haftung des Immobile unterliegt nach §§ 25 ff. des Hypothekengesetzes keinem Zweifel; sie besteht ganz ebenso, wie wenn der Verpfänder auch Eigenthümer gewesen wäre. Sollte trotzdem Art. 23 in dem Falle, da der Verpfänder, der Nichteigenthümer war, veräußert hat, gegen den jetzt besitzenden Erwerber keine Anwendung finden? Wenn aber diese Frage zu verneinen ist, dann kann auch unter dem Drittbesitzer nicht der Eigenthümer des Immobile verstanden werden, sondern es ist als Drittbesitzer jeder zu denken, der an dem Im-

mobile derzeit den Eigenthumsbesitz hat. Eine andere Frage ist, welche Bedeutung dem Eintrag als Besitzer in der zweiten Rubrik des Hypothekenbuchs für die Zwangsvollstreckung zukommt. Genügt dieser Eintrag unter allen Umständen, um die Zwangsvollstreckung nach Abs. 1 zuzulassen, m. a. W. ist der eingetragene Nichteigenthümer jedenfalls Drittbesitzer kraft des Eintrags? Die Frage dürfte mit Regelsberger (§ 79 Nr. II) zu verneinen sein (anscheinend derselben Meinung das oberste Landesgericht in Samml. Bd. X 130 in fin., Bl. f. RA. Bd. 48 S. 278), weil, wie dieser Schriftsteller mit Recht ausführt, unser Hypothekenbuch über das Eigenthum oder das sonstige Herrschaftsrecht am Grundstücke nicht entscheidet. Wenn freilich Regelsberger den Besitz auch nicht für erforderlich zur Qualität eines Drittbesitzers erklärt, so dürfte das nur in dem Sinne zutreffen, daß die Detention entbehrlich ist.

3) Obwohl man, wie unter Nr. 1 bemerkt wurde, den Schuldner als Besitzer fingirt und demnach die Vollstreckung als gegen ihn gerichtet konstruirt hat, wollte man doch der Wirklichkeit Rechnung tragen und die Vollstreckung nicht zulassen, ohne daß der Drittbesitzer vorher davon unterrichtet würde. Deßhalb ist die vorgängige Zustellung einer beglaubigten Abschrift der vollstreckbaren Urkunde mit Androhung der Beschlagnahme unter Bezeichnung des Beschlagnahmeobjekts und der Forderung des betreibenden Gläubigers angeordnet worden. Doch zeigt sich gerade in dieser Anordnung eine Konsequenz der erwähnten Fiktion. Denn würde die Vollstreckung in unserem Falle als eine gegen den Drittbesitzer selbst gerichtete gedacht, so hätte derselben gemäß § 671 CPO. die Zustellung der vollstreckbaren Urkunde selbst, nicht blos die einer beglaubigten Abschrift derselben vorauszugehen.

4) Läßt der Drittbesitzer innerhalb der Monatsfrist die in Art. 2183 code civil angegebene Notifikation zustellen, so bedürfen die Hypothek- und Privilegiengläubiger des Rechtes zur Beschlagnahme nicht, weil sie alsdann gemäß Art. 2185 cod. civil u. ff. u. AG. z. CPO. Art. 203 ff. das Recht haben, das Hypothekenbereinigungsverfahren (la purge) durchzuführen, welches sie zu demselben Ziele führt wie die Subhastation.

5) d. h. die Beschlagnahme ist bedingt durch die gemäß Art. 21 u. 22 erfolgende Bescheinigung des Eigenthums in der Person des Drittbesitzers.

6) Die Befugniß des Hypothekgläubigers, gegen den Drittbesitzer selbstständig, d. h. unter Beiseitelassung des Schuldners vorzugehen, setzt ebenfalls voraus, daß das Immobile wirksam verpfändet ist (Hypothekengesetz §§ 49—58). Nach Art. 127—129 des AG. z. CPO. bedarf es aber im rechtsrheinischen Gebiete für den Gläubiger in solchem Falle nicht erst der Erhebung der actio hypothecaria, sondern es ist ihm auf Grund seiner Hypothekenurkunde das Recht der sofortigen Zwangsvollstreckung eingeräumt, wenn die Hypothek nur vertragsmäßig konstituirt ist.

Ebendeshalb bietet aber gerade das in Abs. 1 zugelassene Verfahren auch im diesseitigen Bayern dem Gläubiger Vortheil dann, wenn die Hypothek auf letztwilliger Verfügung oder auf dem Gesetze beruht. Aber selbst bei ver-

tragsmäßig konstituirten Hypotheken kann das in Abs. 1 zugelassene Verfahren vortheilhaft sein, dann nämlich, wenn eine sog. Kautionshypothek bestellt ist, weil über eine solche eine vollstreckbare Hypothekurkunde nicht ausgefertigt werden kann. Vielmehr muß diesfalls erst urtheilsmäßig oder durch sonstige vollstreckbare Urkunde dem Schuldner gegenüber festgestellt sein, wie hoch sich ziffermäßig die Schuld beläuft, zu deren Sicherung die Kautionshypothek dient. Auf Grund dieser vollstreckbaren Urkunde kann gemäß Abs. 1 direkt mit Zwangsvollstreckung vorgegangen werden, während eine gegen den Drittbesitzer gerichtete Vollstreckung in solchem Falle vorgängige Erhebung der actio hypothecaria auch gegen diesen erfordern würde.

7) d. h. die Vorschriften des gegenwärtigen Gesetzes, welche unter der Voraussetzung einer gegen den Schuldner gerichteten Zwangsvollstreckung vom Schuldner handeln, sind auf den Drittbesitzer anzuwenden, sobald eine gegen diesen gerichtete Zwangsvollstreckung (Nr. 6) eingeleitet und durchgeführt werden soll.

8) Jeder Drittbesitzer kann die Durchführung der Zwangsvollstreckung durch Abtretung des Immobile an den Hypothekgläubiger (oder in der Pfalz an den priviligirten Gläubiger) abwenden (Hypothekengesetz §§ 54 ff. code civil 2168). Ganz mit Unrecht hatte Wernz (die Prozeßordnung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten v. 1869 S. 777) unter Bezugnahme auf Art. 103 des EG. z. PO. v. 1869 die fernere Unanwendbarkeit der Abtretung für das Gebiet des code civil gefolgert. (Dagegen Ortenau S. 61).

Beschlagnahmegesuch.

Art. 24.

Das Gesuch um Beschlagnahme [1]) zum Zwecke der Zwangsversteigerung hat zu enthalten [2]):

1) die Bezeichnung der Gesammtforderung des Gläubigers in Haupt- und Nebensache,
2) die Bezeichnung der vollstreckbaren Urkunde, auf welcher die Forderung beruht,
3) Namen, Stand oder Gewerbe und Wohnort des Schuldners, des etwaigen Drittbesitzers [3]) und des Gläubigers,
4) die Bezeichnung des Gegenstandes [4]) und des Zweckes [5]) der Beschlagnahme,
5) die Angabe der von dem Gläubiger vorgeschlagenen Versteigerungsbedingungen [6]), insbesondere der Frist für Erlegung des Kaufpreises [7]),
6) die etwaigen Anträge des Gläubigers in Bezug auf Ort [8]), Zeit [8]) und Art [9]) der Versteigerung, auf die Person des Ver-

steigerungsbeamten [10]) und auf die Veröffentlichung der Versteigerungsbekanntmachung [11]),

7) Namen, Stand oder Gewerbe und Wohnort der bekannten Vorkaufsberechtigten und Zurücknahmeberechtigten (Resolutionsberechtigten) [12]).

1) Ueber die Art der Anbringung dieses Gesuchs ist Art. 16 zu vergleichen.

2) Fehlt es dem Gesuche an einem der in diesem Artikel aufgestellten Erfordernisse, so kann demselben nicht stattgegeben werden. Gegen die Abweisung findet sofortige Beschwerde statt (CPO. § 701).

3) Die Bezeichnung des Drittbesitzers neben der des Schuldners ist nur dann erforderlich, wenn die in Art. 23 Abs. 1 zugelassene Vollstreckung in Frage steht. Wird dagegen die Vollstreckung selbstständig gegen den Drittbesitzer gerichtet (Art. 23 Abs. 4), so genügt die Bezeichnung des Drittbesitzers allein, da dieser dann als Schuldner behandelt wird.

4) Vgl. Art. 25.

5) d. h. die Angabe, es solle die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung erfolgen.

6) In wie weit der Beschlagnahmegläubiger auf die Feststellung der Versteigerungsbedingungen einzuwirken in der Lage ist, kann erst im Zusammenhange der Vorschriften über die Versteigerungsbedingungen erörtert werden. Einstweilen ist zu verweisen auf: Art. 55, 57—61, 68 Abs. 4 und Novelle Art. 1—10, 16 Abs. 1, 17, 19 Abs. 1, 31. 45 Ziff. 5 u. 6.

7) Vgl. Art. 59, Novelle Art. 10.

8) Vgl. Art. 52—54.

9) Vgl. Art. 49—51 und Novelle Art. 12.

10) Vgl. Art. 29 Abs. 2.

11) Vgl. Art. 64 Abs. 2, 65.

12) Vgl. Art. 40 Ziff. 5, 67, 68, 77 und Novelle Art. 15, 16, 20 Abs. 3, 45 Abs, 2.

Art. 25.

Besteht der Gegenstand der Beschlagnahme in Grundstücken [1]), so müssen dieselben im Gesuche um Beschlagnahme nach ihrer Gattung (als Gebäude, landwirthschaftliche Grundstücke, Wald u. s. w.), ihrem beiläufigen Flächeninhalte und ihrer Lage nach Steuergemeinde oder Straße bezeichnet werden. Außerdem ist die Plannummer und bei Gebäuden die Hausnummer anzugeben. Sind zur Feststellung der Identität noch weitere Angaben [2]) erforderlich, so hat das Gesuch auch diese zu enthalten [3]).

Hat der Gläubiger davon Kenntniß, daß und an wen der

Beschlagnahmegegenstand vermiethet oder verpachtet ist, oder daß in denselben oder in dessen bewegliche Zugehörungen oder ausstehende Erträgnisse bereits andere Vollstreckungen erfolgt sind, so ist dies in dem Gesuche anzugeben [4]).

1) Der Ausdruck „Grundstücke" umfaßt hier nicht das „unbewegliche Vermögen" überhaupt, wie nach Art. 3 angenommen werden könnte, sondern er steht gerade im Gegensatze zu denjenigen Gegenständen des unbeweglichen Vermögens, die nicht Grundstücke im gewöhnlichen Sinne des Wortes sind. Dieß zeigt die in Parenthese befindliche Exemplifikation.

2) Ob noch weitere Angaben zur Feststellung der Identität erforderlich sind, ist eine quaestio facti. Die Motive (S. 83) verweisen auf die Verhältnisse in der Pfalz, wo unter Umständen die Bezeichnung der „Nebenlieger" erforderlich sein kann.

3) Der Mangel der in Abs. 1 geforderten Identitätsmerkmale im Beschlagnahmegesuch macht dasselbe zur Berücksichtigung ungeeignet. Wird der Mangel nicht ergänzt, so bleibt nur Abweisung des Gesuches übrig, gegen welche sofortige Beschwerde offensteht.

4) Die Vorschrift des zweiten Absatzes kann mit der des ersten hinsichtlich ihrer rechtlichen Bedeutung für das Beschlagnahmegesuch nicht auf eine Linie gestellt werden. Denn ob der betreibende Gläubiger, der die Angabe von Miethern oder Pächtern oder von früheren Vollstreckungen in Erträgnisse bezw. Zugehörungen unterläßt, die in Abs. 2 vorausgesetzte Kenntniß hat, ist das Vollstreckungsgericht zu prüfen außer Stande (vgl. Art. 38). Deshalb kann die Unterlassung niemals die Verweigerung der Beschlagnahme begründen.

Vgl. übrigens Art. 10 Abs. 1 u. Art. 20 Abs. 2.

Art. 26.

In den Landestheilen rechts des Rheins sind dem Gesuche um Beschlagnahme beizufügen [1]):

1) die vollstreckbare Urkunde [2]),
2) der Nachweis, daß dieselbe dem Schuldner zugestellt ist [3]),
3) ein beglaubigter Auszug aus dem Hypothekenbuche bezüglich des Beschlagnahmegegenstandes und im Falle des Art. 21 Abs. 3 die öffentliche Urkunde, aus welcher sich der Eigenthumsübergang ergibt, oder [4])
4) wenn der Beschlagnahmegegenstand im Hypothekenbuche nicht eingetragen ist, eine hypothekenamtliche Bestätigung hierüber [5]) nebst einem richtig gestellten beglaubigten Auszuge aus dem Grundsteuerkataster [6]).

Soweit mit dem Vollstreckungsgerichte das zuständige Hypothekenamt verbunden ist, vertritt eine Bezugnahme auf das Hypotheken-

buch die Vorlage des Hypothekenbuchsauszugs oder der hypothekenamtlichen Bestätigung.

Art. 27.

In der Pfalz sind dem Gesuche um Beschlagnahme beizufügen:

1) die vollstreckbare Urkunde,
2) der Nachweis, daß dieselbe dem Schuldner zugestellt ist,
3) ein richtig gestellter beglaubigter Auszug aus dem Grundsteuerkataster, woraus der Eigenthumserwerb des Schuldners oder Drittbesitzers und, soweit nöthig, ihrer Rechtsvorgänger ersichtlich ist, oder wenn der Eigenthumserwerb noch nicht im Kataster eingetragen ist, ein beglaubigter Auszug aus den Registrirungsbüchern oder sonstige den Erwerb bescheinigende Schriftstücke [7]),
4) ein beglaubigter Auszug aus dem Hypothekenbuche, welcher die gegen den Schuldner oder Drittbesitzer und ihre Rechtsvorgänger bestehenden Einschreibungen zu enthalten hat, oder, wenn dieser Auszug nicht sofort beigebracht werden kann, eine Bestätigung des Hypothekenamts, daß um die Ertheilung dieses Auszugs nachgesucht ist.

Art. 28.

Im Falle des Art. 23 sind die Nachweise über die daselbst vorgeschriebene Zustellung und Erklärung an den Drittbesitzer [8]) dem Gesuche um Beschlagnahme zugleich mit den nach Art. 26 oder Art. 27 erforderlichen Schriftstücken beizufügen.

1) Bei Meidung der Zurückweisung des Gesuches.

2) Im Original

3) Dieser Nachweis ist mit Rücksicht auf CPO. § 671 erforderlich. Gleichzeitigkeit der Zustellung der vollstreckbaren Urkunde und des Beginnes der Vollstreckung (vgl. CPO. § 671) ist bei der Gestaltung der Immobiliarvollstreckung unmöglich, indem die Zustellung von der betreibenden Partei, der Vollstreckungsbeginn vom Vollstreckungsgerichte in Form des Beschlagnahmebeschlusses ausgeht.

4) Hypothekenbuchsauszug bezw. Erwerbsurkunde müssen dem betreibenden Gläubiger gemäß Art. 13 zur Verfügung gestellt werden.

5) Obwohl dies Recht auf Ertheilung dieser Bestätigung aus Art. 13 nicht abzuleiten ist, wird man doch ein solches anerkennen müssen, nachdem Art. 26 Ziff. 4 die Bestätigung unter Umständen zum unerläßlichen Erforderniß der Beschlagnahme erhoben hat.

6) Eine Erwerbsurkunde braucht mithin im Falle der Ziff. 4 nicht vorgelegt zu werden. Allein nach § 140 des Hyptheкengesetzes und Art. 30 Abs. 2

des gegenwärtigen Gesetzes kann die Beschlagnahme im Hypothekenbuche nicht eingetragen werden, bevor nicht dem Hypothekenamte die Erwerbsurkunde vorgelegt ist.

7) Der Zusatz „oder sonstige . . . Schriftstücke" war für die Pfalz nothwendig, weil es nach dem dortigen Rechte bisher möglich war, Eigenthum an Immobilien durch formlosen Vertrag zu erwerben, ohne daß Eintrag des Vertrags im Grundsteuerkataster bezw. Registrirung der Vertragsurkunde unter allen Umständen erforderlich gewesen wäre. Würde keinerlei Schriftstück beizubringen sein, so bliebe Klage auf Feststellung des schuldnerischen Eigenthums übrig, im Verfolge welcher Urtheil ergehen würde, das alsdann ein den Eigenthumserwerb bescheinigendes Schriftstück wäre (vgl. übrigens Note 2 zu Art. 29). Seit dem 1. Oktober 1879 freilich kann ein Uebereigungsvertrag in Bezug auf Immobilien auch in der Pfalz giltig nur in Gestalt einer notariellen Urkunde abgeschlossen werden (vgl. AG. z. CPO. Art. 219).

8) Zustellung und Erklärung an den Drittbesitzer sind in Art. 23 Abs. 1 erwähnt. Die in Art. 23 Abs. 2 angedeutete Zustellung der Erklärung des Drittbesitzers kommt für das Beschlagnahmegesuch nicht in Betracht. Es wäre Sache des Drittbesitzers, der dem Art. 23 Abs. 2 genügt hat, dies zur Verhinderung der Beschlagnahme nachzuweisen (Verh. d. K. d. A. BB. 5, S. 489).

Beschlagnahme.

Art. 29.

Wird das Gesuch für begründet erachtet [1]), so beschließt [2]) das Gericht die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung und ernennt zugleich den Versteigerungsbeamten aus den Notaren [3]).

Bei der Bestimmung des Versteigerungsbeamten ist das Gericht an den Antrag des Gläubigers nicht gebunden.

Art. 30.

Der Beschlagnahmebeschluß nebst den gemäß Art. 26 Ziff. 3 und 4 oder Art. 27 Ziff. 3 und 4 vorgelegten Urkunden ist vom Gerichte sofort an das Hypothekenamt mit dem Ersuchen zu leiten [4]), die Beschlagnahme im Hypothekenbuche einzutragen [5]) und einen beglaubigten Hypothekenbuchsauszug mitzutheilen oder, wenn ein solcher dem Beschlagnahmegesuche beigefügt war, denselben zu ergänzen.

Im Falle des Art. 21 Abs. 3 ist auch die öffentliche Urkunde über den Eigenthumsübergang an das Hypothekenamt mit dem Ersuchen zu übermitteln, nach Maßgabe dieser Urkunde den Eigenthumsübergang, soferne dessen Vormerkung nicht schon

stattgefunden hat, sowie die Beschlagnahme im Hypothekenbuche vorzumerken. Die Vormerkung der Beschlagnahme hat dieselbe Wirkung [6]), welche das gegenwärtige Gesetz dem Eintrage der Beschlagnahme beilegt.

Art. 31.

Das Hypothekenamt hat dem Ersuchen um Eintragung der Beschlagnahme, soferne sich nicht aus dem Hypothenbuche Anstände ergeben, sofort zu entsprechen [7]), den Vollzug auf dem Beschlagnahmebeschlusse zu bestätigen und diesen an das Vollstreckungsgericht zurückzuleiten, sowie den gefertigten oder ergänzten Hypothekenbuchsauszug und die übrigen mitgetheilten Aktenstücke beizufügen oder nachzutragen.

Haften auf der beschlagnahmten Sache Ewiggelder, so hat das Hypothekenamt dem Hypothekenauszuge unter Hinweis auf die in demselben enthaltene summarische Angabe der Gesammtewiggeldbelastung aus dem Grundbuche ein nach der Zeitfolge des Eintrags geordnetes Verzeichniß der Ewiggelder und der Ewiggeldgläubiger, sowie der Fälligkeitstermine der Gilten anzureihen.

Von allen im Laufe des Zwangsvollstreckungsverfahrens erfolgenden Einträgen und Vormerkungen im Hypothekenbuche oder Grundbuche hat das Hypothekenamt dem Vollstreckungsgerichte ohne Verzug Nachricht zu geben [8]).

Art. 32.

Ergibt sich aus den Mittheilungen des Hypothekenamts ein Umstand, welcher, wenn früher bekannt, die Erlassung des Beschlagnahmebeschlusses zum Zwecke der Zwangsversteigerung gehindert hätte [9]), so hat das Gericht entweder den Beschlagnahmebeschluß sofort aufzuheben oder dem Gläubiger aufzugeben, innerhalb einer nach Ermessen zu bestimmenden Frist darzuthun, daß das Hinderniß beseitigt ist, widrigenfalls der Beschlagnahmebeschluß aufgehoben würde.

Erfolgt der Nachweis nicht innerhalb der Frist [10]), so verfügt das Vollstreckungsgericht die Aufhebung des Beschlagnahmebeschlusses von Amtswegen [11]).

Auf die Pfalz finden vorstehende Bestimmungen keine Anwendung [12], [13]).

1) Unbegründet ist das Gesuch, wenn es entweder den allgemeinen Vorschriften der CPO. über die Zwangsvollstreckung oder den besonderen Bestimmungen der Art. 24—28 des gegenwärtigen Gesetzes nicht entspricht.

2) Der Beschlagnahmebeschluß kann nach § 684 Abs. 3 CPO. — und wird in der Regel — ohne vorgängige mündliche Verhandlung erlassen werden. Doch sind recht wohl Fälle zu denken, wo die Anordnung mündlicher Verhandlung angezeigt erscheint, ja vielleicht sogar von dem betreibenden Gläubiger beantragt wird. Man setze z. B. in der Pfalz den Fall, daß über den Eigenthumserwerb des Schuldners keinerlei Schriftstück beigebracht werden könnte (Art. 27 Ziff. 3). Erkennt der zur Verhandlung vorgeladene Schuldner an, daß er das Immobile erworben habe, so ist der Mangel ergänzt.

Gegen den Beschlagnahmebeschluß, sowie gegen die Abweisung des Gesuches steht das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde offen (CPO. §§ 701, 540 Abs. 2, SO. Art. 17), der jedoch aufschiebende Wirkung nicht zukommt. Einer Begründung bedarf weder der Beschlagnahmebeschluß, noch die Abweisung desselben, da das Erforderniß der Entscheidungsgründe lediglich für Urtheile in der CPO. aufgestellt ist. Doch ist die Angabe von Gründen ebenso gebräuchlich wie zulässig. Der Tenor des Beschlagnahmebeschlusses hat auszudrücken, daß die Beschlagnahme angeordnet werde mit Bezeichnung des betreibenden Gläubigers seiner Forderung, des Schuldners bezw. Drittbesitzers und des Vollstreckungsobjektes. Denn nur, wenn er diesen Inhalt hat, kann die Beschlagnahme im Hypothekenbuche eingetragen werden (Art. 30).

3) Die Wahl des Notars hat sich auf den Kreis derjenigen Notare zu beschränken, welche an dem Orte der Versteigerung (Art. 53) zur Vornahme von Amtshandlungen berechtigt sind. Nach Art. 5 des Notariatsgesetzes ist im diesseitigen Bayern ein Notar nicht befugt, außerhalb des Landgerichtssprengels, dem sein Wohnsitz angehört, zu fungiren. Ob in der Pfalz die Notare noch verschiedene Kompetenz haben, je nachdem sie für einen Landgerichts- oder für einen Landkommissariatssprengel (Bezirksamtssprengel) ernannt sind (VO. vom 7. Septbr. 1820) oder ob dieser Unterschied als durch Art. 9 Abs. 3 des Gesetzes vom 23. Mai 1846 das Exekutionsverfahren in der Pfalz betr. aufgehoben zu betrachten ist, erscheint zweifelhaft. Denn daß das letzterwähnte Gesetz die freiwillige Gerichtsbarkeit betreffe und deshalb durch die Prozeßgesetzgebung von 1869 und 1879 nicht berührt worden sei — wie Ortenau (S. 68) meint — halte ich nicht für richtig.

A. 156 des GVG. findet auf den Notar keine Anwendung. (Vgl. zu A. 73 Note 2).

4) Die Mittheilung des Beschlagnahmebeschlusses an das Hypothekenamt erfolgt ohne besondere Form, am einfachsten in Gestalt einer Note von kurzer Hand.

5) Wenn das Beschlagnahmeobjekt noch gar nicht im Hypothekenbuche eingetragen ist, so liegt in dem Ersuchen um Eintragung der Beschlagnahme eine „Veranlassung“ zur Eröffnung eines Hypothekenfoliums im Sinne des Hypothekengesetzes § 120 Abs. 1; Vgl. noch Note 13.

6) Vgl. Art. 7 Abs. 2, Art. 9; dann Note 13 unten.

7) Durch diese Bestimmung macht das Gesetz einen starken Eingriff in die bestehende Hypothekengesetzgebung, insoferne nämlich hiedurch insbesondere die §§ 98 Ziff. 2 u. 109 ff. des Hypothekengesetzes außer Wirksamkeit gesetzt werden.

Aus § 159 Abs. 1 des GVG. und aus Art. 77 des AG. hiezu folgt nämlich nicht die Verpflichtung des Hypothekenamtes zum Vollzuge der Requisition des Vollstreckungsgerichtes; denn nach § 159 Abs. 1 cit. ist dem Ersuchen um Rechtshülfe nicht stattzugeben, wenn eine verbotene Handlung angesonnen wird. Verboten aber wäre an sich nach § 98 Ziff. 2 des Hypothekengesetzes der förmliche Eintrag der Beschlagnahme ohne vorgängige Vernehmung des Schuldners bezw. Drittbesitzers. Erst in Folge des Art. 31 der SO. ist diese Handlung zu einer erlaubten, weil gebotenen, geworden. Das Gebot der sofortigen Eintragung der Beschlagnahme erstreckt sich jedoch nicht auf die Fälle, wo sich aus dem Hypothekenbuche Anstände gegen die Eintragung ergeben. Dies ist so zu verstehen, wie es im Gesetze ausgedrückt ist, d. h. die Weigerung der sofortigen Eintragung kann lediglich auf Einträge im Hypothekenbuch selbst gestützt werden. Die gegentheilige Meinung Ortenau's (S. 69), wonach „aus dem Hypothekenbuch" gleichbedeutend sein soll mit „aus den Vorschriften über die Hypothekenbuchführung" und wonach folgerichtig das Hypothekenamt beispielsweise auch zu prüfen hätte, ob das Immobile Alleineigenthum des als Alleineigenthümer eingetragenen Schuldners, ob es im Fideikommißverbande stehe 2c., beruht auf der den Motiven (S. 84) entnommenen, jedoch nach dem oben Ausgeführten nicht zutreffenden Anschauung, daß die §§ 96 ff. des Hypothekengesetzes durch Art. 31 nicht berührt worden seien.

Demnach würde z. B. als ein aus dem Hypothekenbuch sich ergebender Anstand zu erachten sein die Eintragung eines Besitzüberganges vom Schuldner auf einen Dritten, welche in der Zwischenzeit zwischen der Erholung des Hypothekenbuchsauszugs Seitens des betreibenden Gläubigers und der Erlassung des Beschlagnahmebeschlusses erfolgt ist.

Aber auch in den Fällen, wo das Hypothekenamt die sofortige Eintragung der Beschlagnahme beanstandet, ist es gemäß § 106 des Hypothekengesetzes verpflichtet, die Beschlagnahme vorzumerken. Dieser Vormerkung kommt aber die Wirkung des Eintrags der Beschlagnahme nicht zu. Nur im Falle des Art. 21 Abs. 3 äußert die bloße Vormerkung der Beschlagnahme die gleichen Wirkungen wie deren Eintragung. Immerhin bleibt die bloße Vormerkung der Beschlagnahme von rechtlicher Bedeutung. Wenn nämlich später die Vormerkung wegen Hebung der hypothekenamtlichen Anstände in eine Eintragung verwandelt wird, so wird nach Analogie des § 30 des Hypothekengesetzes gegenüber dem Eintrage einer nach der Vormerkung aber vor der Umwandlung erwirkten Beschlagnahme die erste, anfänglich nur vorgemerkte Beschlagnahme den Vorrang haben (Vgl. Art. 10).

Die Beanstandung des Eintrags der Beschlagnahme entbindet das Hypothekenamt nur von der sofortigen Eintragung. Durch das argumentum a contrario aus Art. 31 Abs. 1 im Zusammenhalte mit Art. 32 ergibt sich aber, das die Beanstandung Seitens des Hypothekenamts den Eintrag der Beschlagnahme nur unter der Voraussetzung abwenden kann, daß die Ansicht des Hypothekenamtes von Seite des Vollstreckungsgerichtes getheilt wird. An-

dernfalls hat das erstere der wiederholten Requisition um Eintragung der Beschlagnahme Folge zu leisten.

8) Vgl. Art. 23 Abs. 2, 3.

9) Solche Umstände wären beispielsweise: Mangel des Eigenthums des Schuldners an dem Immobile wegen Nichtigkeit des Erwerbsaktes, falls ein Hypothekenfolium erst angelegt werden soll, Eintrag des Schuldners als Miteigenthümer, während das Vollstreckungsgericht Alleineigenthum vorausgesetzt hatte.

10) Vgl. CPO. §§ 198 ff.

11) Vgl. Art. 17; CPO. §§ 294 Abs. 3; 701.

12) Die hier gemeinten „vorstehenden" Bestimmungen sind die der Art. 31 u. 32. Denn es gibt in der Pfalz kein Hypothekenamt im Sinne des rechtsrheinischen Hypothekengesetzes und ebensowenig ist das Institut der Besitztitelberichtigung, welches als ein Haupthinderniß der Beschlagnahme für das diesseitige Bayern erscheinen kann, dem pfälzischen Hypothekenrechte bekannt.

13) Die Eintragung der Beschlagnahme erfolgt im diesseitigen Bayern in der zweiten Rubrik des Hypothekenbuchs gemäß § 136 Ziff. 4 des Hyp.-Ges., in der Pfalz in einem hiefür bestimmten besonderen Register gemäß Art. 171 des AG. z. CPO. u. VO. vom 20. September 1879.

Die in Art. 30 Abs. 2 vorgesehene Vormerkung des Eigenthumserwerbs und der Beschlagnahme sind ebenfalls in der zweiten Rubrik des Hypothekenbuchs einzutragen.

Art. 33.

Alle nach der Beschlagnahme [1]) von dem Schuldner oder im Falle des Art. 21 Abs. 3 von der im Hypothekenbuche noch als Besitzer eingetragenen Person oder von dem Drittbesitzer hinsichtlich des Beschlagnahmegegenstandes abgeschlossenen Verträge oder sonst getroffenen Verfügungen sind, soferne sie die Gläubiger beeinträchtigen [2]), nichtig [3]).

In den Landestheilen rechts des Rheins sind auch nach der Beschlagnahme Vormerkungen von Hypotheken für den Fall, daß die Zwangsversteigerung nicht durchgeführt werden sollte, noch zulässig [4]).

In der Pfalz können Privilegien und Hypotheken, welche zur Zeit der Beschlagnahme bereits bestanden haben, aber im Hypothekenbuche noch nicht eingeschrieben waren, noch bis zum Tage des Zuschlags, diesen Tag nicht mit eingerechnet, eingeschrieben werden. Ferner kann der Beschlagnahmegegenstand bis zu diesem Tage auch noch mit weiteren Hypotheken belastet werden [5]).

1) Vgl. Art. 7 Abs. 2, 30 Abs. 2. Eine Komplikation entsteht, wenn am gleichen Tage der Beschlagnahmebeschluß und eine den Beschlagnahmegläubiger benach-

theiligende Verfügung des Schuldners ꝛc. in den hypothekenamtlichen Einlauf gelangt z. B. die Bestellungsurkunde über eine neue Hypothek. Nach dem Prinzipe unseres diesrheinischen Hypothekenrechts (Hyp.-Ges. § 23 Abs. 2) würde man nicht sagen können, daß die Hypothekbestellung eine nach der Beschlagnahme vorgenommene Verfügung sei, da der Eintrag der Beschlagnahme und der der Hypothek als gleichzeitig zu erachten sind. Vgl. unten zu Art. 108 Ziff. 2.

Dieselbe Schwierigkeit entsteht, wenn am gleichen Tage der Beschlagnahmebeschluß gegen den bisherigen Besitzer und der Veräußerungsvertrag desselben in den hypothekenamtlichen Einlauf gelangen. In diesem Falle wird nach Art. 32 zu verfahren sein, wobei dem Beschlagnahmegläubiger das Recht der Anfechtung der Veräußerung oder das Vorgehen nach Art. 23 Abs. 1 vorbehalten ist.

2) Das können Verträge und Verfügungen sein, welche dingliche Rechte begründen oder übertragen, aber auch solche mit obligatorischer Wirkung z. B. Mieth- oder Pachtverträge. Solche Verträge würden, wenn sie giltig wären, in der Regel die Gläubiger beeinträchtigen.

3) Folge der Nichtigkeit ist, daß die Zwangsversteigerung gerade so weiter betrieben werden kann, als bestünden die benachtheiligenden Verträge oder Verfügungen nicht. Es bedarf Seitens des betreibenden Gläubigers nicht erst einer prozessualen Anfechtung. Doch ist die Nichtigkeit nur eine relative insoferne, als sie eben nur im Verhältnisse zu den Gläubigern und nur gegenüber und wegen der Beschlagnahme eintritt. Das Verhältniß zwischen dem verfügenden Schuldner bezw. Drittbesitzer und dem Dritten wird nicht affizirt. Eben deshalb wird das Hypothekenamt zwar die Eintragung einer nach Art. 33 nichtigen Verfügung zu versagen, dagegen deren Vormerkung gemäß § 106 des Hypothekengesetzes zu bewilligen haben. In Bezug auf die Bestellung von Hypotheken ist dies in Abs. 2 dieses Artikels ausdrücklich gesagt. Es besteht kein Grund, andere Verfügungen, z. B. Belastung mit Reallasten, Eigenthumsübertragung anders zu behandeln. Denn würde aus irgend einem Grunde die Beschlagnahme ohne Durchführung der Zwangsversteigerung wieder aufgehoben und gelöscht, so würde die relativ nichtige Verfügung ihre volle Wirkung äußern. Gerade die in Abs. 2 ausdrücklich zugelassene Vormerkung von Hypotheken nach der Beschlagnahme erfordert — wie Ortenau (S. 75) zutreffend bemerkt — die Zulassung der Vormerkung auch anderweitiger Dispositionen. Würde z. B. die Vormerkung der Eigenthumsübertragung, die nach der Beschlagnahme stattfand, nicht gestattet und wären nach der Eigenthumsübertragung gemäß Abs. 2 Hypotheken vorgemerkt worden, so würde, wenn dann die Löschung der Beschlagnahme erfolgte und die Hypothekenvormerkungen sich in Einträge verwandelten, der nunmehrige Eigenthümer gegenüber den nach seinem Erwerb vom früheren Besitzer errichteten Hypotheken gemäß §§ 25 ff. des Hypothekengesetzes völlig schutzlos sein.

Von der angedrohten Nichtigkeit werden nur Verfügungen des Schuldners, Drittbesitzers und des im Falle behinderter Besitztitelberichtigung noch

eingetragenen Besitzers (Art. 21 Abs. 3) betroffen. Löschungen, Verpfändungen, Cessionen von Hypotheken, Einräumung des Vorranges Seitens eines Hypothekgläubigers sind daher vollkommen giltig.

Ueber die Bedeutung der Beschlagnahme für die vorher abgeschlossenen Verträge oder sonst getroffenen Verfügungen des Schuldners ꝛc. bestimmt das gegenwärtige Gesetz nichts. Folglich sind hier die Vorschriften des allgemeinen Anfechtungsrechts maßgebend, wie es in der Konkursordnung §§ 22 ff. u. in dem Anfechtungsgesetze vom 21. Juli 1879 enthalten ist.

4) Die hier zugelassene Hypothekenvormerkung ist auch nur für den Fall von Werth, daß die Zwangsversteigerung nicht durchgeführt wird. Sie ist werthlos, selbst wenn die Zwangsversteigerung auf Grund einer späteren Beschlagnahme durchgeführt wird (Art. 43), es sei denn, daß diese letztere erst nach Löschung der ersten erfolgt und in der Zwischenzeit die nach der ersten Beschlagnahme vorgemerkten Hypotheken in eingetragene umgewandelt sind. Die Beschränkung auf Vormerkung gilt ebenso für gesetzliche Hypothekentitel wie für die vertragsmäßige Einräumung.

5) Diese besonderen Bestimmungen für die Pfalz erklären sich aus dem verschiedenen Charakter des französischen Hypothekenrechtes, welches die Existenz des dinglichen Vorzugsrechtes niemals von dessen Eintragung abhängig macht. Auch ist das Institut der Vormerkung dem pfälzischen Rechte unbekannt.

Eine wichtige Folge dieser Sonderbestimmungen besteht darin, daß die nach der ersten Beschlagnahme eingetragenen Hypotheken dem Vorzugsrechte, welches durch eine weitere Beschlagnahme entsteht, im Range vorgehen.

Dagegen ist nicht zutreffend — was Ortenau S. 76 f. behauptet —, daß das Vorzugsrecht des Beschlagnahmegläubigers schlechthin der zur Zeit der Beschlagnahme schon bestehenden, aber erst nach der Beschlagnahme eingetragenen Hypothek nach pfälzischem Rechte vorgehe. Eine derartige Bestimmung enthält das neue Recht lediglich für Privilegien (AG. z. CPO. Art. 198 Abs. 3), wogegen Art. 2135 c. c. mit seinen Konsequenzen für den Bereich der stillschweigenden Hypotheken durch keine neue Gesetzesbestimmung beseitigt erscheint. (Vgl. unten zu Art. 108 Ziff. 2.)

Art. 34.

Nach erfolgter Eintragung [1]) im Hypothekenbuche ist Ausfertigung [2]) des Beschlagnahmebeschlusses mit der hypothekenamtlichen Bestätigung [3]) des Eintrags oder der Vormerkung der Beschlagnahme dem Antragsteller, dem Schuldner und dem etwaigen Drittbesitzer, den beiden Letzteren unter abschriftlicher Mittheilung des Gesuchs um Beschlagnahme zuzustellen. [4]) Im Falle des Art. 21 Abs. 3 ist demjenigen, auf welchen im Hypothekenbuche der Besitztitel noch lautet, oder welcher im Grundsteuerkataster noch als

Eigenthümer vorgetragen ist, von der Vormerkung des Eigenthumsübergangs und der Beschlagnahme Kenntniß zu geben. [5])

Zugleich sind die Vollstreckungsakten dem ernannten Versteigerungsbeamten zum Vollzuge der Zwangsversteigerung zu übermitteln. [6])

Art. 35.

Bei Uebermittelung der Vollstreckungsakten an den Versteigerungsbeamten sind Aktenstücke, welche für den Vollzug der Versteigerung entbehrlich [7]) und für etwaige weitere Anordnungen des Gerichts [8]) erforderlich sind, nebst einem anzufertigenden Verzeichnisse der bei der Versteigerung Betheiligten [9]) und der beschlagnahmten Grundstücke zurückzubehalten. [10])

Später erfolgende Anordnungen [11]) oder einlaufende Aktenstücke [12]) hat das Gericht, soferne dieselben für den Vollzug der Versteigerung von Einfluß sind, dem Versteigerungsbeamten nachträglich mitzutheilen.

1) Sei es der Beschlagnahme selbst oder ihrer Vormerkung (Art. 30 Abs. 2).

2) Vgl. CPO. Art. 156 Abs. 1.

3) Vgl. Art. 31.

4) Vgl. Art. 17. Unterlassung der Zustellung kann weittragende Folgen haben, s. Art. 82 Ziff. 2.

5) Diese Mittheilung ist nicht nothwendig in Zustellungsform zu bethätigen. Von der Zustellung des Beschlagnahmebeschlusses an haben Schuldner und Drittbesitzer das Recht der sofortigen Beschwerde (CPO. §§ 540, 701). Der im Falle des Art. 21 Abs. 3 noch im Hypothekenbuch oder im Grundsteuerkataster eingetragene Eigenthümer hat — weil bei der Zwangsvollstreckung nicht betheiligt — das Beschwerderecht nicht. Würde er sich durch die Vollstreckung beschwert fühlen, weil er etwa das Eigenthum trotz Vorhandenseins eines Uebereignungsaktes noch immer für sich beanspruchen zu können glaubt, so kann er unter Umständen die Widerspruchsklage nach CPO. § 690 erheben. (Vgl. hiezu Verhh. der K. d. A. 1878/79 BB. 6 S. 160 und Sammlung Bd. X S. 130.

6) Denn die allenfalls erhobene sofortige Beschwerde hat keinen Suspensiveffekt (CPO. § 535). Doch kann das weitere Verfahren gemäß CPO. § 535 sistirt werden.

7) Entbehrlich für den Vollzug der Versteigerung ist beispielsweise das Beschlagnahmegesuch sammt der Angabe über Miether und Pächter des Immobile, oder über frühere Vollstreckungen in Zugehörungen oder ausstehende Erträgnisse (Art. 25 Abs. 2).

8) Solche Anordnungen sind z. B. weitere Beschlagnahme (Art. 42), Anordnung gesonderter Versteigerung von Zugehörungen oder Früchten (Art. 36),

Auftrag an Miether oder Pächter gemäß Art. 39, Anordnung einer Verwaltung nach Art. 45 ff.

9) Vgl. Art. 40 Abs. 1 u. 2, 41, Novelle Art. 14—16, 19.

10) Die Zurückbehaltung ist vorgeschrieben, damit das Gericht, im Falle es eine der in Note 8 erwähnten Anordnungen treffen will, nicht genöthigt ist, dem Versteigerungsbeamten die Akten wieder zeitweilig abzufordern (Motive S. 85).

11) Siehe Note 8; ferner CPO. §§ 691, 692.

12) Z. B. das Verzeichniß des Art. 37 oder im Falle des Art. 21 Abs. 3 die nachträgliche Besitztitelberichtigung — bezw. deren Bestätigung — Seitens des Hypothekenamtes.

Art. 36.

Die Versteigerung der Hauptsache erstreckt sich in der Regel auf die beweglichen Zugehörungen und die Früchte.

Auf Antrag [1]) eines betheiligten Gläubigers [2]) kann das Vollstreckungsgericht eine gesonderte Versteigerung von beweglichen Zugehörungen oder Früchten anordnen. [3])

In diesem Falle finden die Bestimmungen der §§ 716 bis 718, 725 und 726 der Civilprozeßordnung entsprechende Anwendung.

Art. 37.

Sind bewegliche Zugehörungen Gegenstand der Beschlagnahme, so ist auf Antrag [4]) eines Betheiligten ein Gerichtsvollzieher zu beauftragen, ein Verzeichniß derselben anzufertigen.

1) Vgl. Art. 16.

2) Vgl. Art. 40, 41, Novelle Art. 14—16, 19.

3) Diese Anordnung ist den Betheiligten zuzustellen (Art. 17, CPO. § 294 Abs. 3), denen die sofortige Beschwerde gegen dieselbe zusteht.

Ein solche Beschwerde würde nunmehr auf Grund der Novelle Art. 13, 47 Abs. 1 in den Landestheilen diesseits des Rheins insbesondere dann begründet sein, wenn die gesonderte Veräußerung der Zugehörungen eine Beeinträchtigung derjenigen Gläubiger mit sich bringen würde, deren Forderungen nach Art. 6 der Novelle von dem Ansteigerer zu übernehmen sind, d. h. derjenigen Hypothekgläubiger, deren Forderungen der Forderung des Beschlagnahmegläubigers im Range vorgehen (Novelle Art. 1), soweit sie nicht speziell von der Uebernahme eximirt sind (Novelle Art. 8, vgl. oben S. 21 Z. 6 v. u.). Eine solche Beeinträchtigung wäre gegeben, falls die Wegveräußerung der Pertinenzen eine erhebliche Werthminderung des Immobile zur Folge hätte.

4) Der Antrag kann nur beim Vollstreckungsgerichte wirksam angebracht werden, da nur dieses, nicht der Versteigerungsbeamte, dem Gerichtsvollzieher einen dienstlichen Auftrag ertheilen kann (arg. e. contr. aus Art. 63).

Art. 38.

Ergibt sich aus dem Gesuche [1]) um Beschlagnahme oder aus dem sonstigen Inhalte der Vollstreckungsakten [2]), daß Beschlagnahmegegenstände vermiethet oder verpachtet sind, ohne daß der Miether oder Pächter bezeichnet sind, so hat das Gericht die zur Ermittelung derselben erforderlichen Erhebungen zu veranlassen. [3])

Art. 39.

An die Miether oder Pächter von Beschlagnahmegegenständen ist unter Benachrichtigung von der Beschlagnahme der Auftrag zu erlassen, die von jetzt an fällig werdenden Pacht- oder Miethgelder bei Meidung der Doppelzahlung an das Vollstreckungsgericht zu entrichten. [4])

1) Vgl. Art. 25 Abs. 2.

2) Indem etwa im Hypothekenbuchsauszuge (I. Rubrik) eine Schätzung vermerkt ist, die auf die Mieth- oder Pachtrente Bezug nimmt.

3) Diese Erhebungen müssen nicht in bestimmter Form geschehen. Das Gericht kann z. B. den Schuldner zur Angabe der Miether oder Pächter brieflich auffordern oder polizeiliche Recherche nach deren Namen anordnen,

4) Diese Benachrichtigung und Aufforderung, für welche Zustellungsform nicht unerläßlich ist, hat mithin die Wirkung einer Forderungspfändung für die Drittschuldner, jedoch nur hinsichtlich der nach der Erlassung des Auftrags fällig werdenden Mieth- oder Pachtzinse. Die vorher verfallenen bilden keinen Gegenstand der Immobiliarvollstreckung (Motive S. 85).

Art. 40.

Als bei der Zwangsversteigerung betheiligte Gläubiger sind zu betrachten [1]):

1) diejenigen, welche Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung erwirkt haben [2]),

2) in den Landestheilen rechts des Rheins diejenigen, für welche auf dem beschlagnahmten Gegenstande zur Zeit der Beschlagnahme eine Hypothek oder eine Dispositionsbeschränkung eingetragen oder vorgemerkt war, sowie die Ewiggeldgläubiger,

3) in der Pfalz diejenigen, welchen ein Privilegium oder eine Hypothek auf dem beschlagnahmten Gegenstande zusteht, soferne der Anspruch im Hypothekenbuche eingeschrieben ist oder nachträglich eingeschrieben wird [3]),

4) diejenigen, welche in Ansehung des beschlagnahmten Gegenstandes, der beweglichen Zugehörungen oder der ausstehenden

Erträgnisse bereits die Einleitung eines anderen Zwangsvollstreckungsverfahrens [4]) oder die Vollziehung eines Arrestes [5]) oder einer einstweiligen Verfügung [6]) erwirkt haben,

5) diejenigen, welchen ein Vorkaufsrecht [7]) oder ein Recht auf Zurücknahme [8]) an dem beschlagnahmten Gegenstande (Resolutionsrecht) zusteht [9]).

Unter den bei der Zwangsversteigerung Betheiligten [10]) sind nicht nur die betheiligten Gläubiger, sondern auch der Schuldner und der Drittbesitzer [11]) zu verstehen.

1) Die Fixirung des Kreises von Betheiligten insbes. der betheiligten Gläubiger erschien mit Rücksicht darauf geboten, daß die Betheiligten von den im Laufe des Verfahrens bis zum Zuschlage ergehenden Verfügungen des Vollstreckungsgerichts wie des Versteigerungsbeamten Mittheilung zu verlangen ein Recht haben, soferne diese Verfügungen für das Ergebniß der Versteigerung von Einfluß sein können, damit sie in der Lage sind, gegen die ihnen zum Nachtheile gereichenden Verfügungen die geeigneten Rechtsmittel zu ergreifen. (Vgl. Art. 59—61, 62, 63 Abs. 2, 85 Abs. 1, 88 Abs. 3.)

Die Art: 40 u. 41 ziehen den Kreis der Betheiligten jedoch nicht für das Zwangsvollstreckungs- oder auch nur das Zwangsversteigerungsverfahren überhaupt, sondern lediglich für das Zwangsversteigerungsverfahren im engeren Sinne, d. h. für das Verfahren bis zum Termine der Zwangsversteigerung einschließlich, mithin nicht für das sich alsdann anschließende Vertheilungsverfahren.

Mit der Versteigerung treten einerseits weitere Betheiligte hinzu, anderseits hören manche der vorher zu den Betheiligten zählenden Personen auf, als Betheiligte zu gelten. Hiezu tritt nämlich als weiterer Betheiligter der Ansteigerer, was insbesondere für den Fall einer Wiederversteigerung praktisch wird (Art. 88 Abs. 2), wogegen diejenigen Gläubiger, welche keinen Anspruch an dem Versteigerungserlös haben, nämlich diejenigen, welche lediglich eine Dispositionsbeschränkung erwirkt hatten, oder denen nur ein Vorkaufsrecht zustand, oder die nur ein als dingliche Last bestehen bleibendes Recht hatten (Art. 57, 68, Novelle Art. 15, 16) aufhören, Betheiligte zu sein.

2) D. h. diejenigen, welche vor der Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung (Art. 20 Abs. 2) und bezw. nach der Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung weitere Beschlagnahme zum gleichen Zwecke (Art. 42) erwirkt haben, die letzteren freilich erst von dem Momente ihrer Beschlagnahme an.

3) Da die Privilegien und Hypotheken in der Pfalz nicht erst mit der Eintragung entstehen, so ist es möglich, daß Privilegien- und Hypothekgläubiger vorhanden sind, die man Mangels der Einschreibung im Hypothekenbuche gar nicht kennt. Diese sind alsdann zwar nicht als Betheiligte zu behandeln, ihr Vorzugsrecht erleidet jedoch deswegen keinen Abbruch. Andererseits setzt die

Betheiligung in der Pfalz nicht die Existenz der Hypothek im Zeitpunkte der Beschlagnahme voraus (A. 33 Abs. 3).

4) Vgl. Note 1 zu Art. 20.

5) Die Vollziehung eines Arrestes begründet künftighin in den Landestheilen diesseits des Rheines schon deshalb die Betheiligung des Arrestklägers bei der Zwangsversteigerung, weil gemäß Art. 44 der Novelle diese Vollziehung in dem Rechtsgebiete diesseits des Rheines nicht mehr wie bisher durch Beschlagnahme zur Sicherung der Zwangsvollstreckung, sondern durch Vormerkung einer Hypothek für den im Arrestbefehle gemäß § 803 der CPO. festgestellten Geldbetrag erfolgt, so daß die Hervorhebung des Arrestklägers als eines Betheiligten in Ziff. 4 nur für die Pfalz noch von Bedeutung bleibt (vgl. Ziff. 2 und Novelle Art. 45 Abs. 2).

6) Vgl. AG. z. CPO. Art. 32.

7) Art. 77.

8) Art. 67, 68, Novelle Art. 45 Abs. 2; 15, 16, 20 Abs. 3.

9) Für das Gebiet rechts des Rheines ist der Kreis der betheiligten Gläubiger durch die Novelle Art. 14 dahin erweitert worden, daß nunmehr auch die in Art. 108 Ziff. 1 der SO. aufgeführten, bisher erst im Vertheilungsverfahren zuzuziehenden privilegirten Gläubiger als Betheiligte schon bei der Zwangsversteigerung zu gelten haben.

Die Nothwendigkeit dieser Vorschrift ergab sich aus dem der Novelle zu Grunde liegenden neuen Prinzip, daß der Zuschlag von der Erreichung eines Gebotes bestimmter Höhe abhängig sei, nämlich eines Gebotes, durch welches die dem Beschlagnahmegläubiger vorgehenden Forderungen gedeckt sind (Novelle Art. 1 oben S. 21 Z. 6 v. u.). Da zu diesen Forderungen die in Art. 108 Ziff. 1 erwähnten in der Regel gehören, so wurde in Art. 3 Abs. 2 der Novelle deren Anmeldung behufs Berücksichtigung bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes vorgeschrieben, eine Vorschrift, deren Zweck wiederum nur erreichbar war durch die weitere Vorschrift, jene Gläubiger in den Kreis der „betheiligten" aufzunehmen.

Anderseits fand für das rechtsrheinische Gebiet durch Novelle Art. 19 Abs. 1 in Konsequenz des angegebenen Prinzips eine Verengerung des Kreises der betheiligten Gläubiger statt, indem dort die Gläubiger, deren Forderungen in Gemäßheit jenes Prinzips in dem geringsten zulässigen Meistgebote ihre Deckung finden müssen, nur dann als Betheiligte bei Aufstellung der Versteigerungsbedingungen (Art. 59—61) zu behandeln sind, wenn durch die aufzustellende Bedingung ihre Rechte berührt werden. Vgl. das Nähere zu Art. 19 der Novelle.

10) Vgl. Art. 15, 35, 37.

11) Vgl. zu Art. 23 Note 2.

Art. 41.

Derjenige, welcher ein Pfandrecht an dem Anspruche eines betheiligten Gläubigers erlangt hat [1]), ist in gleicher Weise wie dieser Gläubiger [2]) als Betheiligter zu betrachten.

Wird das Pfandrecht erst im Laufe des Verfahrens aktenmäßig bekannt, so muß der Pfandgläubiger das Verfahren in der Lage[3]) annehmen, in welcher sich dasselbe zur Zeit des Bekanntwerdens des Pfandrechts befindet.

1) Gleichviel ob durch Vertrag, Erbgang oder Pfändung.

2) D. h. neben diesem Gläubiger. Anders wenn er in Folge eines Pfändungspfandrechts auch die Einweisung in die gepfändete Forderung erwirkte. Dann ist er allein der Betheiligte (CPO. § 736).

3) Daraus folgt insonderheit, daß der Pfandgläubiger des betheiligten Gläubigers wegen unterlassener Zustellung der Versteigerungsbekanntmachung (Art. 62) den Zuschlag nach Art. 82, Ziff. 1, nicht anfechten kann, falls die Zustellung an ihn wegen der Lage des Verfahrens zur Zeit des Bekanntwerdens seiner Betheiligung nicht mehr möglich war.

Weitere Beschlagnahme.

Art. 42.

Durch die von einem Gläubiger erwirkte Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung wird nicht ausgeschlossen, daß auf Grund einer vollstreckbaren Urkunde sowohl die bisherigen Beschlagnahmegläubiger wegen anderer fälliger Forderungen, als auch weitere Gläubiger wegen fälliger Forderungen Beschlagnahme auf denselben Gegenstand erwirken. Auf das in solchem Falle zu stellende Gesuch finden die Bestimmungen der Art. 24, Art. 26 Ziff. 1 und 2, Art. 27 Ziff. 1 und 2, Art. 28 entsprechende Anwendung.

Art. 43.

Wird das Gesuch für begründet erachtet, so beschließt das Gericht die weitere Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung und veranlaßt sofort die Eintragung dieses Beschlusses im Hypothekenbuche. Die Bestimmungen der Art. 30—35 finden entsprechende Anwendung. Auch an die Gläubiger, welche bereits Beschlagnahme erwirkt haben, hat Zustellung zu erfolgen.

Art. 44.

Bezeichnet ein Gläubiger, welcher weitere Beschlagnahme beantragt, noch andere Gegenstände desselben Schuldners oder Drittbesitzers als Beschlagnahmegegenstände, so ist das hierauf bezügliche Verfahren ein selbstständiges; doch kann dasselbe vom Vollstreckungsgerichte mit dem bereits eingeleiteten Verfahren ver-

bunden werden, soweit dies ohne wesentliche Beeinträchtigung der Betheiligten möglich ist.

Die weitere Beschlagnahme schafft dem, der sie erwirkt, eine prozessual vollkommen selbstständige, d. h. von dem früheren Beschlagnahmegläubiger unabhängige Stellung, d. h. der spätere Beschlagnahmegläubiger ist unabhängig von dem früheren zum Fortbetrieb des Verfahrens berechtigt, so daß die Unthätigkeit des früheren bezw. dessen Befriedigung oder Verzicht das Verfahren nicht unterbricht. Beharrt auch der frühere Beschlagnahmegläubiger im Verfahren, so wird dieses eben gleichzeitig für beide Beschlagnahmegläubiger durchgeführt.

Die Beobachtung des Art. 25, sowie der Art. 26 Ziff. 3 u. 4 bezw. 27 Ziff. 3 u. 4 ist bei der weiteren Beschlagnahme überflüssig, da aus der ersten Beschlagnahme bereits das Erforderliche sich ergeben muß.

Die Aufstellung eines neuen Versteigerungsbeamten erfolgt nicht; das zeigt das Fehlen der Bezugnahme auf Art. 29 in Art. 43.

Aus dem letzten Satze des Art. 43 ergäbe sich, daß dem früheren Beschlagnahmegläubiger als solchen der weitere Beschlagnahmebeschluß auch dann zugestellt werden muß, wenn er selbst die weitere Beschlagnahme beantragt hat. Allein, da ihm diesfalls wegen analoger Anwendung des Art. 34 bereits in seiner Eigenschaft als Antragsteller zuzustellen ist, so bedarf es keinesfalls einer doppelten Zustellung.

Dagegen hat in den Landestheilen diesseits des Rheins von nun ab gemäß Novelle Art. 22 die Zustellung des weiteren Beschlagnahmebeschlusses noch ferner zu erfolgen: wenn die weitere Beschlagnahme für eine Forderung besseren Ranges gegenüber der Forderung des früheren Beschlagnahmegläubigers erwirkt wurde, an diejenigen Gläubiger, welche dadurch den ihnen nach der früheren Beschlagnahme zustehenden Anspruch auf Deckung durch das geringste zulässige Gebot (vgl. Note 9 zu Art. 40) verlieren und zwar hat diese Zustellung mindestens zwei Wochen vor dem Versteigerungstermin zu geschehen.

Diese Vorschrift steht im engsten Zusammenhang mit Art. 1 Abs. 2 der Novelle, wo als maßgebend für die Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes bei mehrfacher Beschlagnahme die Forderung erklärt ist, welche den besseren Rang hat, d. h. das geringste zulässige Gebot muß diejenigen Forderungen decken, welche dem Beschlagnahmegläubiger vorgehen, dessen Forderung unter denen der mehreren Beschlagnahmegläubiger den besten Rang hat. Das Nähere s. z. Art. 22 der Novelle.

Instruktionell schreibt übrigens Novelle Art. 22 Abs. 2 noch vor, daß auch diejenigen Gläubiger von der weiteren Beschlagnahme benachrichtigt werden *sollen*, welche schon nach der Sachlage zur Zeit der früheren Beschlagnahme keinen Anspruch auf Deckung durch das geringste zulässige Gebot gehabt haben.

Nach Art. 23 der Novelle hat die weitere Beschlagnahme die besondere Folge, daß *vor* dem Versteigerungstermin ein *obligatorischer* Verständigungsversuch unter den Betheiligten behufs Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes stattfindet. Vgl. das Nähere zu Novelle Art. 23.

Erfolgt die weitere Beschlagnahme erst nach der Versteigerungsbekanntmachung auf Grund der früheren Beschlagnahme (Art. 62 ff.) und ist in diesem Falle die Zustellung des weiteren Beschlagnahmebeschlusses an den Schuldner oder Drittbesitzer unterblieben, so steht diesen (Art. 84 Abs. 2) das Recht zu, die Aufhebung des Zuschlags zu verlangen, falls derselbe lediglich in Folge der weiteren Beschlagnahme stattgefunden hat (Art. 82 Ziff. 2), vorbehaltlich jedoch der Bestimmung in Art. 82 Abs. 2.

Die Vorschrift des Art. 44, wonach das Verfahren in den dort bezeichneten Fällen ein selbstständiges ist, ergibt, daß für dieses Verfahren auch alle Bestimmungen über die erstmalige Beschlagnahme zur selbstständigen Anwendung kommen, mithin auch ein anderer Versteigerungsbeamter ernannt werden kann.

Ob und in welcher Weise das Vollstreckungsgericht von seinem Verbindungsrechte Gebrauch machen will, steht in seinem Ermessen vorbehaltlich des gegen den erlassenen Verbindungsbeschluß zuständigen Rechtsmittels der sofortigen Beschwerde für den Betheiligten, der sich hiedurch beeinträchtigt glaubt.

Die Verbindung wird sich insbesondere darin manifestiren, daß die Versteigerung demselben Notar übertragen wird und daß dieser denselben Versteigerungstermin festsetzt.

Verwaltung.

Art. 45.

Ist in Folge einer vorausgegangenen anderweitigen Vollstreckung ein Verwalter oder Sequester für den Beschlagnahmegegenstand aufgestellt, so ist an denselben unter Benachrichtigung von der Beschlagnahme der Auftrag zu erlassen, die Verwaltung für Rechnung der bei der Zwangsversteigerung betheiligten Gläubiger fortzuführen und die von jetzt an anfallenden Ertragsüberschüsse bei dem Vollstreckungsgerichte zu hinterlegen.

Art. 46.

Außer den Fällen der Art. 38 und 45 verbleibt dem Schuldner oder Drittbesitzer vorläufig Besitz und Benützung des beschlagnahmten Gegenstandes. Das Vollstreckungsgericht kann jedoch auf Antrag eines Beschlagnahmegläubigers einen Verwalter für die in Beschlag genommenen Gegenstände oder einen Theil derselben aufstellen. Der Schuldner oder Drittbesitzer ist vor der Entscheidung zu hören. Die Entscheidung ist dem Antragsteller und dem Schuldner oder Drittbesitzer zuzustellen.

Art. 47.

Ist nach Maßgabe der vorstehenden Bestimmungen ein Verwalter bestellt oder zu bestellen, so hat das Vollstreckungsgericht bezüglich der Verwaltung die erforderlichen Anordnungen zu treffen.

Obwohl es konsequent wäre, den Schuldner oder Drittbesitzer mit der Beschlagnahme aus dem Besitze und der Verwaltung des Immobile zu setzen, da doch von diesem Zeitpunkte an von ihm keine die Gläubiger beeinträchtigende Verfügung hinsichtlich des Beschlagnahmegegenstandes wirksam getroffen werden kann (Art. 33), so hat man doch von der Nothwendigkeit solcher Entsetzung und der damit verbundenen Verwaltung abgesehen in der Erwägung, daß diese Verwaltung in den meisten Fällen einen bedeutenden und zu dem dadurch erzielten Nutzen in keinem Verhältnisse stehenden Aufwand zu Lasten der Masse verursachen würde, zumal ohnehin der Bezug aller von der Beschlagnahme an fällig werdenden Mieth- und Pachtzinse ohnehin durch das Vollstreckungsgericht erfolgt (Art. 39). Nur in den Fällen, wo schon vor der Beschlagnahme in Folge vorausgegangener anderweitiger Vollstreckung (Art. 20 Note 1) eine besondere Verwaltung des Immobile besteht — mithin nicht, wo etwa vorher eine vereinbarungsgemäße Verwaltung (Antichrese, vgl. code civil art. 2085 ff.) stattfand — wird diese Verwaltung fortgesetzt. Außerdem kann das Vollstreckungsgericht — jedoch nur auf Antrag eines Beschlagnahmegläubigers — einen Verwalter bestellen, wenn es dies für zweckmäßig erachtet. Erfordert freilich die Sicherung des Beschlagnahmegegenstandes besondere Maßregeln, so ist das Vollstreckungsgericht genöthigt, diese zu treffen (Art. 15) und so unter Umständen auch zur Anordnung einer Verwaltung. Das dem Schuldner vorher zu gewährende Gehör gibt ihm nicht nur die Gelegenheit, die Maßregel noch durch seine Darlegungen abzuwenden, sondern auch die Möglichkeit, hier seinen Antrag auf Unterstützung (Art. 6) zu stellen (Motive S. 86).

Wegen der Zustellung des Beschlusses über den Antrag auf Anordnung einer Verwaltung vgl. Art. 17.

Betreffs des Rechtsmittels der sofortigen Beschwerde vgl. CPO. §§ 701, 540.

Wird dem Antrage stattgegeben, so richtet sich der Vollzug nicht nothwendig nach den Bestimmungen über die Zwangsverwaltung (Art. 132 ff.), sondern nach den vom Vollstreckungsgerichte zu treffenden speziellen Anordnungen. Zur Verhängung von Ordnungsstrafen gegen den Verwalter kann das Vollstreckungsgericht nicht als befugt erachtet werden (Art. 142 Abs. 1). Denn das würde eine gesetzliche Ermächtigung voraussetzen, welche fehlt und nicht per analogiam aus Art. 142 Abs. 1 ergänzt werden darf, da die Zwangsverwaltung ganz andere Zwecke verfolgt, als die hier statuirte Verwaltung. Das Gleiche gilt von der Bestimmung des Art. 142 Abs. 2. Aber selbst, wenn in Folge einer vorausgegangenen Vollstreckung (z. B. Zwangsverwaltung) eine Verwaltung stattfindet, ist diese nicht nach den Regeln der vorausgegangenen Vollstreckung zu beurtheilen, weil mit der Beschlagnahme zum Zwecke der

Zwangsversteigerung das vorausgegangene Vollstreckungsverfahren eingestellt wird (Art. 20). Immerhin wird (arg. Art. 45 Satz 1) in diesen Fällen, wie bei der auf Antrag angeordneten Verwaltung, der Verwalter bezw. Sequester als Mandatar der betheiligten Gläubiger anzusehen sein.

Der nach Art. 45 Satz 1 an den Verwalter bezw. Sequester zu erlassende Auftrag erfordert nicht die Zustellungsform.

Festsetzung und Bekanntmachung der Versteigerung.

Art. 48.

Der Versteigerungsbeamte hat sofort [1]) nach Empfang [2]) der Vollstreckungsakten die Versteigerung festzusetzen und die Versteigerungsbekanntmachung zu erlassen [3]).

Die Versteigerungsbekanntmachung hat zu enthalten [4]):

1) die Erwähnung, daß die Versteigerung im Zwangswege durch den Notar als Versteigerungsbeamten erfolgt, unter Anführung des Beschlagnahmebeschlusses [5]) und des Tages der Eintragung desselben im Hypothekenbuche [6]),
2) die Bezeichnung der Gläubiger, welche die Beschlagnahme erwirkt haben, nach Vor- und Familiennamen, Stand oder Gewerbe und Wohnort,
3) die Bezeichnung des Schuldners und des etwaigen Drittbesitzers nach Vor- und Familiennamen, Stand oder Gewerbe und Wohnort,
4) die Bezeichnung der zu versteigernden Gegenstände in der in Art. 25 Abs. 1 vorgeschriebenen Weise, sowie die Angabe der im Hypothekenbuche eingetragenen dinglichen Lasten [7]), welche auf den Versteigerungsgegenständen haften, insbesondere auch des Betrags der etwa darauf ruhenden Ewiggeldkapitalien,
5) die Angabe, ob die Gegenstände einzeln oder im Ganzen zur Versteigerung gebracht, oder ob und in welcher Weise mehrere Versteigerungsarten verbunden werden [8]),
6) Ort, Tag und Stunde der Versteigerung mit genauer Bezeichnung des Lokals, in welchem sie vorgenommen werden soll [9]),
7) die Versteigerungsbedingungen, soweit andere als die gesetzlichen gelten sollen [10]),
8) die Bestimmung, daß der Zuschlag [11]) sogleich bei der Versteigerung erfolgt.

1) D. h. er hat auf etwa ergriffene Rechtsmittel gegen den Beschlagnahmebeschluß solange keine Rücksicht zu nehmen, als nicht etwa eine Aussetzung des Verfahrens entweder vom judex a quo oder judex ad quem beschlossen wird (CPO. § 535 Abs. 2, 3).

2) S. Art. 34 Abs. 2.

3) Unter dem Erlaß der Versteigerungsbekanntmachung ist gleich wie unter der Festsetzung der Versteigerung d. i. des Versteigerungstermins lediglich ein innerhalb der Notariatskanzlei vor sich gehender amtlicher Beschluß des Notars zu verstehen. Denn die Veröffentlichung und Zustellung dieses Beschlusses ist erst in den Art. 62—64 geregelt.

4) Ueber die möglichen Folgen des unrichtigen oder mangelhaften Inhalts der Versteigerungsbekanntmachung vgl. Art. 82 Ziff. 1 und Abs. 2. Außer dem in Art. 48 vorgeschriebenen Inhalt muß die Versteigerungsbekanntmachung in den Landestheilen diesseits des Rheines nach Art. 20 der Novelle ferner enthalten:

a) Angabe der Hypothekenforderungen, welche in dem geringsten zulässigen Gebote Deckung finden müssen in der durch Art. 20 Abs. 1 cit. näher spezialisirten Weise.

b) Aufforderung an die Hypothekengläubiger, etwaige Kündigung oder den Eintritt einer sonstigen Bedingung der Fälligkeit ihrer Forderungen, rückständige Zinsen, Kosten und andere Nebenforderungen spätestens im Versteigerungstermine vor der Aufforderung zur Abgabe von Geboten anzumelden bei Meidung der in Art. 20 Abs. 2 cit. näher bezeichneten Nachtheile.

c) Gleiche Aufforderung zur Anmeldung an die in Art. 108 Ziff. 1 aufgeführten bevorzugten Gläubiger.

d) Für den Fall, daß der Rückfall des Eigenthums an dem Beschlagnahmeobjekt zur Sicherung einer Forderung vorbehalten ist, Aufforderung an den Vorbehaltsberechtigten, spätestens im Versteigerungstermin, vor der Aufforderung zur Abgabe von Geboten, seine durch den Vorbehalt gesicherte Forderung anzumelden und glaubhaft zu machen bei Meidung der in Art. 20 Abs. 3 cit. erwähnten Rechtsfolgen.

Das Nähere über die Bedeutung dieses Inhalts der Versteigerungsbekanntmachung muß der Erläuterung der Novelle speziell ihres Art. 20 vorbehalten werden.

Eine Versteigerungsbekanntmachung hat in der Pfalz auch bei den nicht in's Zwangsvollstreckungsverfahren gehörigen Versteigerungen auf Uebergebot (surenchère) zu erfolgen. Ueber den etwas abweichenden Inhalt dieser Versteigerungsbekanntmachung s. AG. z. CPO. Art. 208 Ziff. 2 und 3.

5) Vgl. Art. 29, 43, 44. Wenn mehrere Beschlagnahmebeschlüsse erlassen sind, so hat die Versteigerungsbekanntmachung dieselben sämmtlich anzuführen, soferne auf Grund aller die Versteigerung betrieben wird (vgl. Art. 82 Ziff. 2). Wird der eine oder andere zurückgenommen, so bedarf es seiner Anführung nicht.

6) Vgl. Art. 31.

7) Die Eintragung dinglicher Lasten im Hypothekenbuch findet sich nur in den Landestheilen diesseits des Rheines (Hyp.Ges. §§ 22 Ziff. 5, 135). Auch hier hängt die Entstehung und die Fortdauer solcher Lasten nicht von dem Eintrag im Hypothekenbuche ab. Folglich gehen auch nicht eingetragene

und daher bei der Versteigerung gar nicht zur Kenntniß gelangte dingliche Lasten auf den Ansteigerer über (Art. 55 Ziff. 2). Doch kann die Publizität des Hypothekenbuchs allerdings zum Untergange der nicht eingetragenen dinglichen Lasten führen. Wenn nämlich die dingliche Last früher entstanden ist, als eine Hypothek, so kann in Ermanglung des Eintrags der ersteren zum Nachtheil des Hypothekgläubigers diese Priorität nicht berücksichtigt werden. Würde also der Ansteigerer bei Geltendmachung der dinglichen Last eine partielle Entwehrung erleiden sollen, so könnte er — weil er nach Art. 58 den Rückgriff gegen den Hypothekgläubiger zu nehmen hätte, dieser aber durch die Publizität geschützt wäre — der Entwehrung mit exceptio doli begegnen.

Wenn freilich die Eintragung der dinglichen Last im Hypothekenbuche nach dem Hypothekenrechte überhaupt nicht stattfinden soll wie bei Grunddienstbarkeiten, so schützt gegen diese auch die Publizität nicht (Samml. Bd. 11 S. 239 f.).

Vgl. übrigens bezüglich der eingetragenen oder sonst bekannten dinglichen Lasten unten Art. 57.

8) Vgl. Art. 49—51; Novelle Art. 12.

9) Vgl. Art. Art. 52—54 u. Novelle Art. 45 Nr. 4.

10) Vgl. Art. 55, 57—61; Novelle Art. 1—10, 15—19, 20 Abs. 3; insbesondere die Bemerkungen zu Art. 61 Note 2 SO.

Der bisherige Text von Ziff. 7 wurde durch Novelle Art. 45 Ziff. 3 geändert. Er lautete bisher: „Die Versteigerungsbedingungen durch Hinweis auf Art. 55, soweit jedoch andere Bedingungen in Betracht kommen, durch ausdrückliche Angabe derselben.“ Die Veränderung war deshalb geboten, weil der Hinweis auf Art. 55 der SO. zur Erschöpfung der gesetzlichen Bedingungen nicht mehr genügt; denn eine Anzahl neuer, äußerst einschneidender gesetzlicher Bedingungen wurde durch die Novelle aufgestellt (vgl. Novelle Art. 1 ff. u. Erläuterungen zu Art. 55 Note 1).

11) Vgl. Art. 76, 78 Ziff. 6, Novelle Art. 24 Abs. 4.

Versteigerungsart.

Art. 49.

In den Landestheilen rechts des Rheins sind Grundstücke, welche auf einem Folium des Hypothekenbuchs vorgetragen sind,[1]) auch ohne einen hierauf gerichteten Antrag zusammen zur Versteigerung zu bringen.[2])

Art. 50.

Eine Versteigerungsart, welche zu ihrem Vollzuge die Ummessung einer Plannummer erfordert,[3]) ist nur zulässig, wenn ein Ummessungsplan des Geometers vorgelegt wird.

4*

Art. 51.

Der Versteigerungsbeamte hat bei Erlassung der Versteigerungsbekanntmachung [4]) nach Maßgabe des Art. 49 [5]) und unter Berücksichtigung der Anträge der Beschlagnahmegläubiger [6]) zu bestimmen, ob die zu versteigernden Gegenstände im Ganzen oder einzeln zur Versteigerung zu bringen oder ob und in welcher Weise mehrere Versteigerungsarten [7]) zu verbinden sind. [8])

Die Versteigerung der Gegenstände im Ganzen oder die Einzelversteigerung derselben kann von den Betheiligten noch im Versteigerungstermine bis zur Aufforderung zur Abgabe von Angeboten [9]) verlangt [10]) werden. Andere Versteigerungsarten [11]) sind, soferne sie nicht schon in der Bekanntmachung enthalten sind, nur mit Zustimmung der im Versteigerungstermine anwesenden betheiligten Gläubiger zuzulassen; der Antrag [12]) muß jedoch vor der Aufforderung zur Abgabe von Angeboten [13]) gestellt werden.

Sind mehrere Versteigerungsarten zu berücksichtigen, so sind dieselben neben einander versuchsweise vorzunehmen. Ist die Versteigerung in mehreren Arten vorgenommen worden, so gilt [14]) diejenige Versteigerung, durch welche der höchste [15]) Erlös erzielt wird [16]).

1) Vgl. Hypothekengesetz § 120 Abs. 2.

2) D. h. sie sind als ein einheitliches Objekt auszubieten. Diese Vorschrift ist jedoch nicht exklusiv in der Art, daß eine andere Versteigerungsart überhaupt in dem gesetzten Falle nicht zulässig wäre. Sie hat nur die Bedeutung, daß die Versteigerung im Ganzen jedenfalls versucht werden muß. Daß daneben auch andere Versteigerungsarten versucht und schließlich der Versteigerung im Ganzen vorgezogen werden dürfen, ergibt sich aus Art. 51 (vgl. Sammlung Bd. IX S. 419 ff.; Bl. f. RA. Bd. 47 S. 147).

3) Das ist der Fall, wenn ein Theil einer Plannummer gesondert versteigert werden soll (vgl. Hypothekengesetz § 130 Ziff. 3, 4).

4) Vgl. Art. 48 Ziff. 5.

5) D. h. unter Berücksichtigung der Vorschrift, daß in den Landestheilen diesseits des Rheins die auf einem Folium des Hypothekenbuchs vorgetragenen Grundstücke jedenfalls auch als Ganzes zum Ausgebot kommen müssen.

6) Vgl. Art. 24 Ziff. 6. Diese Anträge sind nur unverbindliche Vorschläge für den Versteigerungsbeamten. Die Entscheidung steht, immer vorbehaltlich der zwingenden Vorschrift des Art. 49 bei ihm allein, so insbesondere auch die Bestimmung der Reihenfolge der etwa beliebten mehrfachen Versteigerungsarten. Jedoch ist das Ermessen des Versteigerungsbeamten nunmehr in den Landestheilen diesseits des Rheines durch eine Bestimmung der Novelle nach einer weiteren Richtung beschränkt. Art. 12 der Novelle erklärt nämlich die Einzelversteigerung der auf einem Folium des Hypothekenbuchs

vorgetragenen Grundstücke nur mit Einwilligung der Gläubiger für zulässig, deren Forderungen gemäß Art. 6 der Novelle vom Ansteigerer übernommen werden müssen. Ueber dieses neue Prinzip der Uebernahme s. das Nähere zu Art. 6 der Novelle und unten zu Art. 55 Note 1 b.

7) Die möglicherweise vorkommenden Arten der Einzelversteigerung im Gegensatze zur Versteigerung der beschlagnahmten Objekte im Ganzen sind: die Versteigerung der einzelnen Parzellen (Plannummern) oder einzelner Theile von Plannummern, aus denen sich das ganze Beschlagnahmeobjekt zusammensetzt; oder — falls das Beschlagnahmeobjekt aus einer Mehrzahl von Grundstücken besteht, von denen jedes aus einer Mehrheit in demselben Hypothekenbuchfolium eingetragenen Parzellen sich zusammensetzt — die Versteigerung einzelner Gruppen, deren jede sich bildet aus den auf demselben Folium vorgetragenen Parzellen.

Nur die unter Note 2 definirte Versteigerungsart ist im Sinne des Gesetzes eine Versteigerung im Ganzen; die andern Arten sind unter den Begriff der Einzelversteigerung zu subsumiren; denn Einzelversteigerung bedeutet die Versteigerung der einzelnen durch die Abmessung oder durch das Folium geschaffenen Theile des Ganzen. Die letztere Art der Einzelversteigerung unterscheidet sich ihrem rechtlichen Charakter nach von der ersteren Art der Einzelversteigerung dadurch, daß sie beim Vorhandensein ihrer faktischen Voraussetzungen (d. i. Beschlagnahme mehrerer Grundstücke, die auf verschiedenen Folien mit einer Mehrheit von Plannummern auf jedem Folium vorgetragen sind) und wenn überhaupt Einzelversteigerung stattfindet, gemäß Art. 49 obligatorisch ist (vgl. hiezu Sammlung, Bd. IX S. 419 ff.; Bl. f. RA. Bd. 47 S. 147). Daß sie aber gegenüber der Versteigerung aller beschlagnahmten Objekte zusammen doch Einzelversteigerung bleibt, ist wichtig mit Rücksicht auf Art. 105 Abs. 2 (vgl. Sammlung, Bd. IX. a. a. O.)

8) Ob alle im konkreten Falle möglichen Versteigerungsarten vorgenommen werden sollen oder nur einzelne und welche, steht — vorbehaltlich Art. 49 — im Ermessen des Notars. Da Abs. 1 des Art. 51 ihm auch die Entscheidung anheimstellt, wie mehrere Versteigerungsarten verbunden werden sollen, so folgt, daß er auch die einzelnen Arten wiederholt zur Anwendung bringen kann, falls er dies in der Versteigerungsbekanntmachung vorbehalten hat. (Art. 48 Ziff. 6). Denn aus Art. 51 Abs. 2 im Zusammenhalt mit Art. 48 Ziff. 6 muß doch wohl gefolgert werden, daß eine spontane Veränderung der Versteigerungsart Seitens des Versteigerungsbeamten nicht gestattet werden wollte. In diesem Sinne ist richtig, wenn in den Verhandlungen über den Gesetzentwurf mehrfach bemerkt wird, es sei eine wiederholte Vornahme einzelner Versteigerungsarten zulässig. (Verh. d. K. d. A. 1878/79, BB. 5 S. 493; 6 S. 21; vgl. Ortenau S. 90).

9) Vgl. Art. 69 und Novelle Art. 24 Abs. 3, 47 Abs. 1.

10) D. h. sie haben ein Recht darauf, dessen Verletzung die Aufhebung des Zuschlags begründet gemäß Art. 82 Ziff. 7. (Vgl. jedoch oben Note 6.)

11) Andere Versteigerungsarten, die weder Versteigerungen im Ganzen, noch Einzelversteigerungen in dem oben (Note 7) definirten Sinne sind, wären

z. B. die Versteigerung einer einzelnen Plannummer neben der aller übrigen zusammen oder die gleichzeitige Versteigerung von mehreren Gruppen, von denen jede bestünde aus einem Theil der auf einem und aus einem Theil der auf einem anderen Folium vorgetragenen Grundstücke.

12) Antrag eines Betheiligten wird also als unerläßlich vorausgesetzt. Von Amtswegen kann der Notar hier im Versteigerungstermine nicht mehr vorgehen (s. Note 8).

13) S. Note 9.

14) Wird im Widerspruch mit dieser Bestimmung der endgiltige Zuschlag ertheilt, so ist er nach Art. 82 Ziff. 8 anfechtbar.

15) Ergibt sich bei mehreren Versteigerungsarten ein gleich hoher Erlös, so gilt die erste Versteigerung. Der Zuschlag ist also dem Ansteigerer dieser Versteigerung zu ertheilen. Denn die weitere Versteigerung wird nur unter der Bedingung perfekt, daß ein höherer Erlös erzielt wird. Das ist der Zweck, den das Gesetz mit der versuchsweisen Mehrheit von Versteigerungsarten erreichen will.

Wenn bei der Verbindung einer Versteigerung im Ganzen mit der Einzelversteigerung die letztere einen gleich hohen Erlös ergibt wie die erstere, dabei aber ein oder der andere einzelne Theil gar kein Gebot erhielt, also unverkauft blieb, so ist trotz ziffermäßiger Gleichheit des Erlöses doch in Wahrheit der Erlös aus der Einzelversteigerung der höhere.

16) Die Versteigerungsart gehört zur Art und Weise der Zwangsvollstreckung. Folglich steht es den Betheiligten zu, gegen diese Art und Weise Einwendungen beim Vollstreckungsgerichte zu erheben (CPO. § 685), die freilich, wenn sie nicht vor dem Versteigerungstermin angebracht werden können, meist verspätet sein werden.

Zeit und Ort der Versteigerung.

Art. 52.

Zwischen dem Tage der Festsetzung [1]) der Versteigerung und dem Versteigerungstermine sollen [2]) nicht mehr [3]) als drei Monate in Mitte liegen. Der Versteigerungstermin kann bis auf sechs Monate hinausgeschoben werden, wenn es zur Erzielung eines angemessenen Kaufpreises oder zur Vorbereitung der Versteigerung erforderlich ist [4]).

Art. 53.

Grundstücke sind in der Gemeinde zu versteigern, in deren Markung sie liegen.

Liegen die zu versteigernden Grundstücke in verschiedenen Markungen, so ist die Versteigerung in der Gemeinde vorzunehmen,

zu welcher das Hauptgebäude oder in Ermangelung eines solchen der bedeutendere Theil der Grundstücke gehört [5]).

Bei geringwerthigen Grundstücken kann, wenn eine Verkürzung des Erlöses nicht zu besorgen ist, die Versteigerung auch am Wohnsitze des Versteigerungsbeamten stattfinden.

Gehört ein Grundstück keinem Gemeindebezirke an [6]), so hat der Versteigerungsbeamte nach seinem Ermessen zu bestimmen, wo die Versteigerung stattzufinden hat.

Art. 54.

In Bezug auf Zeit und Ort der Versteigerung ist der Versteigerungsbeamte an die Anträge der Betheiligten nicht gebunden.

1) Vgl. Art. 48 Abs. 1.

2) „Sollen" wurde durch Novelle Art. 45 Ziff. 4 an die Stelle des ursprünglichen „dürfen" gesetzt. Der Versteigerungsbeamte ist mithin nunmehr an eine dreimonatliche Maximalfrist nicht mehr gebunden, sondern kann nach seinem Ermessen eine längere Zwischenfrist bestimmen, jedoch keinesfalls eine mehr als sechsmonatliche, wie der Schlußsatz des Artikels zeigt.

3) Wohl kann die Frist eine kürzere sein. Aber auch in dieser Richtung sind Schranken gezogen durch Art. 62 Abs. 1, 64 Ziff. 2, 82 Ziff. 5 im Zusammenhalt mit dem „sofort" des Art. 48 Abs. 1. Danach ist das Minimum dieser Zwischenfrist ein Monat. Wegen Berechnung der Zwischenfrist s. CPO. § 200.

4) Der letzte Satz des Artikels ist durch die Novelle Art. 45 Ziff. 4 neu hinzugekommen und bezweckt insbesondere, dem Versteigerungsbeamten einen größeren Zeitraum für die Vorbereitung des Versteigerungstermines zu sichern, die in Folge der mit der Einführung des neuen Prinzips der Novelle — Abhängigkeit des Zuschlags von der Erreichung eines vorher genau festgestellten Mindestgebotes — nothwendig werden kann und häufig werden wird (Vgl. Novelle Art. 23, 24).

5) Von dieser Vorschrift gibt es — abgesehen von dem Falle des Abs. 3 — keine Ausnahme. Auch kann dieselbe nicht auf die Fälle beschränkt werden, wo die Versteigerung der in verschiedenen Markungen gelegenen Grundstücke in einem Akte erfolgen soll; denn eine Theilung des Versteigerungsaktes in mehrere Theile ist überhaupt nicht zugelassen (arg. Art. 51. A. M. Ortenau S. 93).

6) Diese Möglichkeit besteht nur für die Landestheile diesseits des Rheins (Vgl. diesrheinische Gemeindeordnung Art. 3; Gemeindeordnung für die Pfalz Art. 3).

Versteigerungsbedingungen.

Art. 55 [1])

Als Bedingungen der Zwangsversteigerung gelten stillschweigend:

1) daß der Ansteigerer, soweit er nicht selbst eine nach dem Ergebnisse der Vollstreckung gedeckte Forderung [2]) hat oder für eine derartige Forderung von dem Gläubiger als alleiniger Schuldner übernommen ist [3]), den Kaufpreis binnen zwei Wochen [4]) nach dem Zuschlag gerichtlich [5]) zu hinterlegen und bis zur Hinterlegung von dem Tage des Zuschlags an mit fünf vom Hundert zu verzinsen hat [6]),

2) daß unter der Bedingung [7]) der Erfüllung der bei der Versteigerung übernommenen Verbindlichkeiten das Eigenthum [8]) der versteigerten Sache mit dem Zuschlage [9]) auf den Ansteigerer übergeht, mit den Rechten sowie mit den dinglichen Lasten [10]) mit welchen der bisherige Eigenthümer [11]) dieselbe besessen hat,

3) daß weder für den angegebenen Flächeninhalt [12]) noch für Freiheit von Grunddienstbarkeiten [13]) Gewährschaft geleistet wird,

4) daß jeder Bieter für die Erfüllung seiner Verbindlichkeiten Sicherheit durch Erlegung von Baargeld oder kursfähigen Werthpapieren bis zu zwanzig vom Hundert seines Angebots oder durch Stellung eines zahlungsfähigen solidarischen Bürgen auf Verlangen eines Betheiligten zu leisten hat, soweit er nicht nach Ziff. 1 von der Erlegung des Kaufpreises befreit ist [14]),

5) daß die Kosten des Versteigerungsprotokolls [15]) mit Inbegriff der die Versteigerung betreffenden Gebühren [16]) des Versteigerungsbeamten nach dem Verhältnisse der Zuschlagspreise von dem Ansteigerer außer dem Kaufpreise und zwar sogleich bei der Versteigerung zu berichtigen sind.

In der Pfalz wird der Zuschlag nur ertheilt, wenn durch das Meistgebot die aus der Masse zu berichtigenden Kosten (Art. 107) gedeckt sind [17, 18]).

1) Dieser Artikel gilt unverändert nur noch für das Rechtsgebiet der Pfalz. Für die Landestheile diesseits des Rheins hat er erhebliche Modifikationen und Ergänzungen erfahren durch die Novelle (vgl. Novelle Art. 47 Abs. 1).

Als stillschweigende Versteigerungsbedingungen kommen für das rechtsrheinische Gebiet nunmehr nach der Novelle vor Allem die folgenden in Betracht:

a) daß der Zuschlag nur ertheilt wird, wenn durch das Meistgebot die der Forderung des Beschlagnahmegläubigers im Range vorgehenden An-

sprüche und die aus der Masse zu berichtigenden Kosten (SO. Art. 107) gedeckt sind,

(Hat mehrfache Beschlagnahme stattgefunden, so müssen diejenigen Forderungen durch das Meistgebot gedeckt sein, welche der dem Range nach besten Forderung der mehreren Beschlagnahmegläubiger vorgehen (Novelle Art. 1 u. 5). Ueber die Art und Weise der Berechnung der vorgehenden Forderungen und die Bedingungen ihrer Berücksichtigung vgl. Novelle Art. 2, 3, 4, 11),

b) daß die in das so festgestellte geringste zulässige Gebot eingerechneten Hypothekforderungen oder bei deren Wegfall andere an ihre Stelle zu setzende (s. unter d) Forderungen vom Ansteigerer gegen Anrechnung auf den Kaufpreis (bloße Zinsen und Kostenkautionen aber ohne solche Anrechnung) übernommen werden müssen und daß der Ansteigerer zufolge dieser Uebernahme in die persönliche Haftung eintritt, soferne der bisherige Besitzer persönlich haftete (Novelle Art. 6 Abs. 1, 8 Abs. 2 letzter Satz),

c) daß die Kündigung einer so übernommenen Forderung oder eine sonstige Bedingung ihrer Fälligkeit zu ihrer Wirksamkeit gegenüber dem Ansteigerer der Anmeldung bei dem Versteigerungsbeamten spätestens im Versteigerungstermine vor der Aufforderung zur Abgabe von Geboten bedürfen (Novelle Art. 6 Abs. 2),

d) daß die Frage, ob die als zu übernehmend bezeichneten Forderungen mit Recht als solche bezeichnet wurden oder nicht und ob bezw. welche anderen Forderungen letzterenfalls an ihrer Stelle wirklich übernommen werden müssen, erst im Vertheilungsverfahren ihre endgiltige Beantwortung finden wird (Novelle Art. 7),

e) daß von der Uebernahme (b) überhaupt ausgeschlossen, mithin durch Baarerlage zu decken sind:

α) Hypothekforderungen, welche mit ungetheilter Summe auf mehreren Grundstücken haften, es sei denn daß diese Grundstücke alle versteigert und insgesammt von demselben Ansteigerer erworben werden,

β) Sicherungshypotheken (d. h. solche, welche für den Fall der Entstehung gewisser Forderungen eingetragen sind, z. B. Kreditkautionen) und sonstige bedingte Hypotheken,

γ) Die hypothekarisch gesicherten Zinsen, sonstigen wiederkehrenden Leistungen, Kosten- und andere Nebenforderungen, sowie fällige Annuitätenraten (Vgl. Novelle Art. 8),

f) daß in den baar zu erlegenden Betrag des zulässigen Meistgebotes die Summen eingerechnet werden, welche gemäß Art. 36, 39, 45, 46 der SO. aus einer Verwaltung des beschlagnahmten Grundstücks, aus Pacht- und Miethzinsen oder aus gesondert versteigerten, nicht schon vor der Beschlagnahme gepfändeten beweglichen Zugehörungen und Früchten bereits zur Masse gekommen sind (Novelle Art. 9).

Die eingehende Erläuterung dieser neuen gesetzlichen Versteigerungsbedingungen muß der gesonderten Betrachtung der Novelle vorbehalten

bleiben. An dieser Stelle war nur der Zusammenhang der neuen mit den bisher geltenden Bestimmungen herzustellen.

2) Ob eine Forderung nach dem Ergebnisse der Vollstreckung unzweifelhaft gedeckt ist, kann nach den Bestimmungen der Art. 107, 108, 109 berechnet werden, sobald der Steigerungspreis feststeht.

3) Nach dem unter Note 1 b Gesagten ist es nur noch für die Pfalz richtig, daß der Kaufpreis von dem Ansteigerer nur insoweit nicht baar zu erlegen ist, als ihn der Gläubiger einer zweifellos gedeckten Forderung zum alleinigen Schuldner angenommen hat. Denn gemäß Art. 6 der Novelle tritt die Uebernahme nunmehr von Rechtswegen ein und bewirkt die Abrechnung des übernommenen Betrags vom baar zu erlegenden Kaufpreis selbst dann, wenn der bisherige Besitzer des Subhastationsobjekts nur dinglich haftete und folglich der Ansteigerer auch nur diese dingliche Haftung übernommen hat.

4) Vgl. CPO. § 200.

5) D. i. bei dem Vollstreckungsgerichte.

6) Vgl. Art. 59, 94, Abs. 2 und dazu Novelle Art. 28 Abs. 2.

7) Die Bedingung ist — wie Ortenau (S. 95) mit Recht betont — eine negative Resolutivbedingung. Das zeigt sich deutlich an den Folgen der Nichterfüllung der Verbindlichkeiten des Ansteigerers. Diese bestehen nämlich u. a. darin, daß jeder an der Erfüllung interessirte Gläubiger innerhalb einer gewissen Frist die Wiederversteigerung verlangen kann (Art. 87—93), d. h. eine neue Versteigerung, welche den Eigenthumserwerb des ersten Ansteigerers als ungeschehen behandelt. Es ergibt sich aber hieraus noch weiter, daß der Inhalt dieser Bedingung überhaupt nicht bloß in der Nichterfüllung der Verbindlichkeiten besteht, sondern weiter in dem rechtzeitigen Antrag auf Wiederversteigerung. Denn wenn dieser Antrag versäumt wird, so bleibt der Ansteigerer im Besitze des zugeschlagenen Objekts und es erübrigt nur Klage auf Erfüllung seiner Verbindlichkeit (das Nähere s. unten zu Art. 87 ff.)

8) Vorausgesetzt, daß der Subhastat selbst Eigenthum hatte (vgl. Art. 58).

9) Also nicht erst mit der Tradition.

10) Jedoch vorbehaltlich der lastenfreien Versteigerung, welche nach Art. 57 und Novelle Art. 15, 16, 20 Abs. 3 unter gewissen Voraussetzungen möglich ist.

Zu den hier erwähnten dinglichen Lasten gehören außer den Reallasten auch die Grund- und Personalservituten und zwar grundsätzlich ohne allen Unterschied zwischen solchen, welche im Hypothekenbuch eingetragen sind und solchen, bei welchen dies nicht der Fall ist. Doch greift allerdings das Publizitätsprinzip des Hypothekenrechts hier möglicherweise modifizirend ein (s. oben zu Art. 48 Note 7).

Die zufolge einer Reallast periodisch wiederkehrenden Leistungen gehen nur in soweit auf den Ansteigerer über, als sie nach dem Zuschlage fällig werden; m. a. W. für Rückstände haftet er nicht. Damit ist nicht gesagt, daß die Rückstände nicht aus dem Erlöse des Immobile befriedigt werden müssen; im

Gegentheil, das Gesetz bestimmt ganz ausdrücklich, daß und wie weit solche Rückstände aus der Subhastationsmasse zu befriedigen sind (Art. 108 Ziff. 1 Art. 109). Wohl aber hat der Ausschluß einer Haftung für Rückstände den Sinn, daß der Ansteigerer nicht lediglich wegen der Dinglichkeit solcher Leistungen dem Berechtigten haftet, nachdem unterlassen wurde, sie im Vertheilungsverfahren anzumelden und hier für ihre Befriedigung aus der Masse zu sorgen (Art. 97). Das ist wichtig für Ewiggeldrückstände und für Rückstände von Grundabgaben, welche nach dem Gesetze vom 28. April 1872 (Ges. Bl. S. 350 ff.) an den Staat zu leisten sind (Art. 17 Abs. 3 l. cit.). Denn in beiden Fällen steht die Dinglichkeit der einzelnen Leistung — die bei den übrigen Reallasten nicht angenommen werden muß — gesetzlich fest und damit an sich die Haftung jedes Besitzers für die Rückstände (bezüglich der Ewiggilten vgl. Auer, Münchner Stadtrecht Einleitung § 46). Da aber, wie oben bemerkt, die Art. 108 und 109 des vorliegenden Gesetzes ganz genau angeben, in welchem Umfange Rückstände aus den genannten Reallasten aus dem Immobile zu befriedigen sind, so folgt, daß — insoweit sie nicht in diesem Umfange befriedigt werden konnten — sie gegenüber dem Ansteigerer erloschen sind. Sollten freilich die Berechtigten wegen Nichtzustellung einer Aufforderung zur Anmeldung der Rückstände (Art. 97) außer Stande gewesen sein, ihre Befriedigung aus dem Versteigerungserlöse zu erwirken, so bliebe ihnen die Möglichkeit, sich an den befriedigten nachstehenden Gläubigern zu regressiren (Art. 124).

Nicht zu den dinglichen Lasten gehören die von dem Subhastaten abgeschlossenen Pacht- und Miethverträge. Ob der Ansteigerer trotzdem in die Verpflichtungen des Verpächters oder Vermiethers einzutreten hat, ist keine Frage des Vollstreckungsrechts, sondern des Civilrechts, das gerade in diesem Punkte in den einzelnen Landestheilen große Verschiedenheiten zeigt. Für die Pfalz s. Code civil Art. 1744—1749; Art. 691 code de procédure civile hat keine formelle Geltung mehr (AG., z. CPO. Art. 235 Ziff. 7); für das Gebiet des preußischen allgemeinen Landrechts s. Th. I. Tit. 21 §§ 350—354; sonst § 21 des Landtagsabschieds vom 18. Februar 1871 und dazu Samml. VIII. S. 325 f.

11) War der Subhastat nicht Eigenthümer des subhastirten Grundstücks, so geht durch den Zuschlag auch nur eben das Recht über, welches dem Subhastaten zustand. In Bezug auf die dinglichen Lasten, welche gegen Eigenthümer begründet sind, kann es aber keinen Unterschied machen, ob der Ansteigerer Eigenthümer oder etwa nur publizianischer Besitzer wird. Und auch die nur gegen den publizianischen Vorbesitzer begründeten dinglichen Lasten gehen wenigstens als publizianisch verfolgbare auf den Ansteigerer über.

12) Vgl. Art. 25 Abs. 1, 48 Ziff. 4.

13) Das Auftauchen anderer, dem Ansteigerer nicht bekannter dinglicher Lasten ist als partielle Entwehrung aufzufassen, an die sich die Folgen des Art. 58 anknüpfen.

14) Für die Landestheile diesseits des Rheines erleidet Art. 55 Ziff. 4 in Folge der Novelle nunmehr wesentliche Modifikationen. Vor allem bleiben

bei Berechnung des Betrages, für welchen Sicherheit zu leisten ist, nicht nur die nach Ziff. 1 von der Baarerlage des Kaufpreises befreienden, sondern auch die nach Art. 6 der Novelle kraft Gesetzes zu übernehmenden Forderungen außer Betracht (s. oben Note 1 b und Novelle Art. 18 Abs. 1); sodann ist als Minimalbetrag der zu leistenden Sicherheit ohne Rücksicht auf die Höhe des Kaufpreises die Summe festgesetzt, welche nothwendig ist, um die Vollstreckungskosten und die verfallenen Annuitätenraten zu decken (s. Novelle Art. 18 Abs. 2); endlich ist das Recht, Sicherheit zu verlangen, nicht mehr jedem, sondern nur jenem Betheiligten eingeräumt, dessen Rechte durch Nichterfüllung des Gebotes beeinträchtigt würden, wobei jedoch diese Voraussetzung schon dann als vorhanden angenommen werden muß, wenn das Gebot die angemeldeten Ansprüche der in Art. 108 Ziff. 1 angeführten Gläubiger, soweit sie dem Betheiligten im Range vorgehen und den Kapitalsbetrag der übrigen ihm im Range vorgehenden Forderungen übersteigt, falls er überhaupt Baarzahlung und nicht blos Uebernahme seiner Forderung zu beanspruchen hat (Novelle Art. 17 u. u. 18 Abs. 1). Abgesehen von diesen durch die Novelle geschaffenen Neuerungen ist über Ziff. 4 nur noch zu bemerken, daß die Sicherheitsleistung durch einen solidarischen Bürgen sich auf den ganzen baar zu erlegenden Betrag des Kaufpreises zu erstrecken hat und daß im Falle der Sicherheitsleistung durch Erlage von Baargeld oder Werthpapieren der Betrag von 20 % zu berechnen ist aus der Summe, welche der Ansteigerer baar zu erlegen hat (arg. „soweit er nicht — befreit ist" und Novelle Art. 18 Abs. 1; so auch Ortenau S. 97).

Wegen des Modus der Geltendmachung der Versteigerungsbedingung unter Ziff. 4 s. Art. 74.

15) S. Art. 78.

16) Das sind ausschließlich die Gebühren, welche dem Notar für die Abhaltung des Versteigerungsaktes selbst zukommen, nicht auch die etwaigen Reisekosten zum Versteigerungsort, die Taggelder 2c. (So auch Ortenau S. 98). Diese letzteren Beträge sind Vollstreckungskosten im Sinne des Art. 107 (Verh. der K. d. A. 1878/79 BB. 6 S. 243). Da nirgends im Gesetze dem Notar die Befugniß eingeräumt ist, für die in Ziff. 5 erwähnten Kosten Sicherheit von dem Ansteigerer zu verlangen oder den Zuschlag davon abhängig zu machen, daß diese Kosten vorher bezahlt werden, so kann den Notar auch hinsichtlich der Staatsgebühren für die Versteigerung keine Haftung dafür treffen, wenn der Ansteigerer seiner bezüglichen Verpflichtung nicht nachkommt.

Wegen der Anwendung der in Ziff. 5 enthaltenen Versteigerungsbedingung auf die Pfälzische Versteigerung auf Uebergebot vgl. AG. z. CPO. Art. 208 Ziff. 3 Abs. 2.

17) Der letzte Absatz ist durch die Novelle Art. 45 Ziff. 5 neu hinzugekommen.

18) Zum ganzen Art. 55 ist noch die allgemeine Bemerkung zu machen, daß der rechtliche Charakter der sogen. „Versteigerungsbedingungen" nicht der von „Bedingungen" (conditiones) im engeren civilrechtlichen Sinne ist, d. h.

nicht der Charakter von Nebenbestimmungen mit suspensiver oder resolutiver Wirkung auf den Zuschlag, wie schon z. B. Ziff. 2 und 3 beweisen. Vielmehr bedeutet Versteigerungsbedingung soviel als lex contractus des Versteigerungsgeschäftes.

Art. 56.

Durch die Novelle Art. 45 Abs. 2 wurde der die Behandlung der Ewiggelder bei der Subhastation normirende Art. 56, der nur für die Landestheile diesseits des Rheines (speziell für die Stadt München) Bedeutung hatte, aufgehoben, weil es Angesichts des in der Novelle ganz allgemein zum Ausdruck gelangten Prinzips der Uebernahme (oben zu Art. 55 Note 1b) besonderer Bestimmungen für Ewiggelder nicht mehr bedurfte (vgl. Novelle Art. 38 Abs. 1).

Art. 57.

Ruht auf dem beschlagnahmten Grundstücke eine dingliche Last, gegenüber welcher Hypotheken den Vorzug haben [1]), so ist das Grundstück, wenn die Versteigerung desselben mit der Last [2]) nicht einen diese Hypotheken unzweifelhaft deckenden Erlös ergeben hat [3]), frei von der Last zur Versteigerung zu bringen [4]), ohne daß es hiezu eines Antrags der Hypothekgläubiger oder der Ankündigung in der Versteigerungsbekanntmachung bedarf. Dabei sind nur Gebote zulässig, welche den bei der ersten Versteigerung erzielten Kaufpreis übersteigen [5]) [6]) [7]).

1) Dingliche Lasten (s. Note 10 zu Art. 55) haben schlechteren Rang als Hypotheken, entweder weil die Hypothek früher entstanden ist als die dingliche Last (Hypothekengesetz § 45 Abs. 1) oder wegen der Folgen des Publizitätsprinzips. Dagegen kennt unser Hypothekenrecht eine Rangausweichung der dinglichen Last gegenüber einer Hypothek nicht (Hyp.Ges. § 62, A. M. Ortenau S. 102).

Das Vorzugsrecht der früher entstandenen Hypothek gegenüber der später entstandenen dinglichen Last besteht unbedingt gegenüber allen dinglichen Lasten, mag deren Eintragung im Hypothekenbuche bei Meidung der Publizitätswirkungen vorgeschrieben sein oder nicht (Hyp.Ges. §. 22 Ziff. 5), mithin auch gegenüber den Prädialservituten. Das folgt unabweisbar aus § 45 Abs. 1 des Hypothekengesetzes trotz Gönners (Kommentar Bd. I S. 393 Ziff. 5), Behauptung, die schon Regelsberger (S. 363 f.) und v. Roth (II S. 355 Note 11) widerlegten und deren Grundlosigkeit in einem eingehend begründeten Urtheil des obersten Landesgerichtes (Sammlung Bd. XI S. 239 ff.) nachgewiesen ist.

Das Vorzugsrecht als Folge der Publizität tritt nur ein gegenüber jenen dinglichen Lasten, deren Eintragung vorgeschrieben ist (Hyp.-Ges. § 22 Ziff. 5),

mithin nicht gegenüber den Grunddienstbarkeiten (vgl. Regelsberger S. 144. Hyp.-Ges. §§ 22, 25, 26) und nur nach diesrheinischem Hypothekengesetze. Gegenüber den einzutragenden Lasten besteht das Vorzugsrecht der Hypothek auf Grund der Publizität, wenn die Hypothek eingetragen wurde zu einer Zeit, wo die bereits bestehende dingliche Last noch nicht eingetragen war und wenn der Hypothekgläubiger die letztere nicht gekannt hat.

2) Von einer Versteigerung mit der Last kann nur die Rede sein, wenn die Last dem Versteigerungsbeamten bekannt ist. Aber auch wenn sie es nicht ist und in Folge dessen eine Versteigerung mit (Bekanntgabe) der Last nicht stattfindet, geht die Last gemäß dem oben (Note 10 zu Art. 55) Ausgeführten auf den Ansteigerer über.

3) Wenn die Last bekannt ist, so muß zuerst jedenfalls die Versteigerung mit (Bekanntgabe) der Last erfolgen. Hiebei ist nun zuzusehen, ob das erzielte Gebot die im Range vorgehenden Hypotheken unzweifelhaft deckt oder nicht. Ob das eine oder das andere der Fall ist, hat der Versteigerungsbeamte, der hier nicht etwa erst einen Antrag abwarten darf, sondern von Amtswegen handeln muß, nach seinem Ermessen zu beurtheilen. Wenn immer von vorne herein feststünde, ob eine Hypothek vor der dinglichen Last oder umgekehrt diese vor jener den Vorzug hat, so würde die Entscheidung des Notars keine schwierige sein. Denn ob der erzielte Erlös die Hypotheken unzweifelhaft deckt oder nicht, ist ein einfaches aus der Betrachtung der Vollstreckungskosten, der privilegirten Posten des Art. 108 Ziff. 1 und des Hypothekenbuchs-Auszugs sich zusammensetzendes Rechenexempel, welches in den Landestheilen diesseits des Rheines in Folge der Vorschriften der Novelle (Art. 3) dem Versteigerungsbeamten wesentlich erleichtert ist. Denn Novelle Art. 3 Abs. 2 verlangt, daß die Hypothekenzinsenforderungen und Forderungen auf wiederkehrende Leistungen soweit sie nicht für die Zeit vom letzten Verfalltermin vor der Beschlagnahme bis zum Zuschlage erlaufen sind und die bevorzugten Forderungen des Art. 108 Ziff. 1 schon vor der Versteigerung angemeldet werden müssen, wenn sie bei Feststellung des geringsten zuzulässigen Gebotes (Novelle Art. 1, 5 oben zu Art. 55 Note 1 a) Berücksichtigung finden sollen. Vgl. noch Novelle Art. 31. Aber auch in der Pfalz kann die Eruirung der Summen, welche die Hypotheken unzweifelhaft deckt keine nennenswerthen Schwierigkeiten bereiten, wenn man nur das entsprechende Gewicht auf das Wort „unzweifelhaft“ legt. Denn daraus ergibt sich, daß wenn dem Notar die nöthigen Anhaltspunkte nicht gegeben werden, um seinen vernünftigen Zweifel zu beseitigen, ein die Hypotheken unzweifelhaft deckender Erlös nicht erzielt ist. Wie freilich der Versteigerungsbeamte die Priorität einer nicht eingetragenen dinglichen Last aus dem Prinzip der Publizität feststellen soll, d. h. ob er ohne Weiteres die Gutgläubigkeit des Hypothekerwerbes annehmen soll, ob er den dinglich Berechtigten darüber zu hören und wie er eventuell beim Widerspruch des letzteren zu verfahren hat, darüber entbehren wir jeder gesetzlichen Bestimmung. Wegen der Beweis-

last in Bezug auf die Gutgläubigkeit s. Regelsberger S. 162 Note 20, dagegen Sammlung IV. 73.

Schlimmsten Falles bleibt dem Benachtheiligten die Anfechtung des Zuschlags gemäß Art. 82 Ziff. 6. Um dies zu vermeiden, kann übrigens der Notar (arg. Art. 66) den Versteigerungstermin verlegen, sobald sich herausstellt, daß die Betheiligten über die Priorität von Hypothek und dinglicher Last uneins sind, damit sie vorher die rechtskräftige Feststellung erwirken können. Diese Verlegung kann unter Umständen auch nach CPO. § 685 vom Vollstreckungsgerichte impetrirt werden.

4) D. h. in demselben Versteigerungstermin ist eine zweite Versteigerung vorzunehmen, bei welcher bekannt gegeben wird, daß die dingliche Last nicht übernommen werden müsse.

5) Der Schlußsatz „dabei sind . . . übersteigen" ist durch die Novelle hinzugefügt (Novelle Art. 45 Ziff. 6).

Werden höhere Gebote bei der lastenfreien Versteigerung nicht gelegt, so hat es bei der ersten Versteigerung mit der Last sein Bewenden. Das Verhältniß der beiden nach einander vorgenommenen Versteigerungen ist ganz analog dem zwischen mehreren Versteigerungsarten nach Art. 51 Abs. 3. Zwar ist das im Gesetze nirgends ausdrücklich gesagt; allein da der Versteigerungstermin bestimmt ist, einen Zuschlag herbeizuführen, und ein die Wirksamkeit des ersten Zuschlags aufhebender Umstand in Ermangelung eines Zuschlags aus der zweiten Versteigerung nicht vorliegt, so bleibt wohl kaum eine andere Möglichkeit (vgl. auch Motive zu Novelle Art. 45 (44) Ziff. 6 (5) S. 165).

6) Verletzung der Vorschrift des Art. 57 begründet die Anfechtung des Zuschlags nach Art. 82 Ziff. 6 für die in Art. 84 bezeichneten Personen unter der dort aufgestellten Voraussetzung.

Wurde die Versteigerung ohne die dingliche Last ohne Grund vorgenommen, d. h. obgleich die erste Versteigerung einen die Vorhypotheken unzweifelhaft deckenden Erlös ergeben hatte, so liegt zwar an sich ein Anfechtungsgrund im Sinne des Art. 82 Ziff. 9 vor; allein da der Nachtheil hier den ersten Meistbietenden und den Lastenberechtigten trifft, diese aber nach Art. 84 zu den Anfechtungsberechtigten nicht gehören, so ist der Zuschlag in dem unterstellten Falle einer Anfechtung nicht ausgesetzt.

Wenn der Versteigerungsbeamte zur Versteigerung ohne die dingliche Last schreiten würde, ohne die Versteigerung mit der Last versucht zu haben, so könnte aus gleichem Grunde eine Anfechtung nicht erfolgen (vgl. Sammlung Bd. XI S. 241 f.).

Eine andere Frage ist die, ob der Lastenberechtigte, der auf solche Weise sein Recht eingebüßt hat, gegen irgend Jemand und gegen wen sich regressiren kann. Gegenüber einem nachstehenden Hypothekgläubiger besteht ein Regreßrecht gewiß nicht. Denn dieser hat seine Befriedigung erhalten ohne mit dem Lastenberechtigten in irgend ein Rechtsverhältniß getreten zu sein, also auch ohne seinerseits — wenn auch nur objektiv — diesem gegenüber im Unrecht zu sein, so daß sich eine Bereicherungsklage nicht begründen läßt (vgl. Brinz

Pand. II S. 505 und §§ 302—305; Dernburg Pand. II §§. 138 ff. Windscheid Pand. § 422). Dagegen steht die Entschädigungsklage gegen den Notar offen, falls dieser unter Verletzung seiner Amtspflicht gehandelt hat, was jedoch nur dann angenommen werden kann, wenn er die Versteigerung mit der Last unversucht ließ oder wenn er trotz des Bewußtseins der unzweifelhaften Deckung der vorgehenden Hypotheken zur zweiten Versteigerung geschritten ist.

7) In Folge der Novelle (Art. 15, 16, 20 Abs. 3) gilt nunmehr in den Landestheilen diesseits des Rheines Besonderes für den Fall, daß ein Vorbehalt des Rückfalles des Eigenthums in Frage steht, den die Novelle (a. a. O.) als eine dingliche Last im Sinne des Art. 55 Ziff. 2 und folglich im Sinne des Art. 57 behandelt. Nur für die Pfalz tritt diese Behandlung nicht ein; für diese gelten nach wie vor die Art. 67, 68, die für das diesrheinische Gebiet durch Novelle Art. 45 Abs. 2 beseitigt sind.

Die neuen besonderen Vorschriften der Novelle für den Fall des Vorbehaltes des Eigenthumsrückfalles sind aber folgende:

a) Dem Vorbehalte des Eigenthumsrückfalles steht der Eigenthumsvorbehalt gleich, wenn trotz desselben die sofortige Besitztitelberichtigung auf den Erwerber bewilligt wurde (Novelle Art. 15 Abs. 1).

b) Jeder solche Vorbehalt gilt als dingliche Last. Nach Art. 57 der SO. ist jedoch nur dann zu verfahren, wenn der Vorbehalt nicht zur Sicherung einer Forderung besteht (Novelle Art. 15 Abs. 2, 16, 20 Abs. 3).

c) Besteht er dagegen zur Sicherung einer Forderung, so ist nachstehendes Verfahren zu beobachten:

α) Schon in der Versteigerungsbekanntmachung (SO. Art. 48) ist der Vorbehaltsberechtigte aufzufordern, spätestens im Versteigerungstermine vor der Aufforderung zur Abgabe von Geboten (SO. Art. 69 u. Novelle Art. 24 Abs. 3) seine Forderung, wenn aber der Vorbehalt als ein zur Sicherung einer Hypothekforderung bestimmter aus dem Hypothekenbuche ersichtlich ist, nur die Kosten- und sonstige Nebenansprüche und Zinsenforderungen mit Ausnahme der von dem letzten Verfalltag vor der Beschlagnahme bis zum Zuschlage verfallenen anzumelden und glaubhaft zu machen unter der Androhung, daß sonst das Grundstück frei vom Vorbehalte versteigert werde und seine Forderung, selbst wenn der Vorbehalt der für die Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes maßgebenden Forderungen (Novelle Art. 1, 5 oben zu Art. 55 Note 1 a) vorgeht, bei der Vertheilung des Erlöses erst hinter den Ansprüchen zum Zuge kommt, welche im geringsten zulässigen Gebote Deckung finden müssen (Novelle Art. 20 Abs. 3, 15 Abs. 2).

β) Kommt der Vorbehaltsberechtigte dieser Aufforderung nach, so wird jedenfalls zunächst die Versteigerung mit dem Vorbehalt vorgenommen; aber die dem Vorbehaltsberechtigten nachstehenden Betheiligten, welchen das Versteigerungsergebniß zum Nachtheil gereichen würde, weil

kein sie deckender Erlös erzielt wurde, spätestens vor der Ertheilung des Zuschlags beantragen, daß eine zweite Versteigerung ohne den Vorbehalt versucht und der Berechtigte aus dem Erlöse befriedigt werde. Bei dieser zweiten Versteigerung sind dann nur Gebote zulässig, die zur Deckung der Forderung des Vorbehaltsberechtigten ausreichen, sei es, daß bei der ersten Versteigerung ein zuläßiges Gebot (Novelle Art. 1) erreicht wurde oder nicht. Ersterenfalls muß das zuläßige Gebot bei der zweiten Versteigerung das bei der ersten erzielte Gebot sammt dem Betrag der Forderung des Vorbehaltsberechtigten, der nach Art. 2, Art. 3 Abs. 3 der Novelle zu berechnen ist, übersteigen (vgl. Novelle Art. 16 Abs. 1, 2).

γ) Richtet sich die durch den Vorbehalt gesicherte Forderung nicht auf eine Geldleistung oder richtet sie sich auf wiederkehrende Geldleistungen von unbestimmter Dauer, so kann die zweite, vorbehaltsfreie Versteigerung (β) nur verlangt werden, wenn der Vorbehalt sich auf mehrere auf verschiedenen Hypothekenbuchfolien vorgetragene Grundstücke bezieht und diese nicht sämmtlich von dem nämlichen Ansteigerer erworben werden (Novelle Art. 16 Abs. 3).

δ) Kommt der Vorbehaltsberechtigte der an ihn gerichteten Aufforderung (α) nicht nach, so wird das Grundstück von vorneherein frei vom Vorbehalte versteigert.

Verletzung dieser Vorschriften (α—δ) begründen die Anfechtung des Zuschlags (Novelle Art. 26 Ziff. 1 u. 3, SO. Art. 84).

Art. 58.

Die Bedingung, daß der Ansteigerer den Kaufpreis selbst im Falle der Entwehrung [1]) bezahlen müsse, hat keine Wirkung. In solchem Falle kann der Ansteigerer den Kaufpreis von dem Schuldner oder auch von dem Gläubiger, welcher die Zahlung empfangen hat, zurückverlangen, wenn er dem dafür in Anspruch Genommenen in dem Entwehrungsstreite den Streit verkündet hat. [2])

1) Der Begriff Entwehrung wird als ein civilrechtlicher vorausgesetzt. Für das gemeine Recht vgl. Windscheid Pand. § 391, für das bayer. Landrecht s. Ldr. Th. VI c. 3 §§ 10, 15, Plenarurtheil in der Sammlung Bd. VII S. 916, für die Gebietstheile des preuß. Landrechts s. dieses Ldr. Th. I Tit. 11 §§ 153—191, für die Pfalz code civil Art. 1626—1640. Als Eviktion gilt es jedoch keinesfalls, wenn sich herausstellt, daß das Grundstück nicht den angegebenen Flächeninhalt besitzt oder daß es mit Grunddienstbarkeiten belastet ist (Art. 55 Ziff. 3). Ebenso richtet sich die Verjährung des Eviktionsanspruchs nach dem einschlägigen Civilrecht (vgl. z. B. preuß. Landr. Th. I Tit. 5 § 344).

2) Wo nach Civilrecht Entwehrung vorliegt, da kann der Ansteigerer

nun überall nicht die civilrechtlich etwa begründeten anderweitigen Ansprüche erheben, sondern er ist nach Art. 58 beschränkt auf Rückforderung des Kaufpreises (wozu die in Art. 55 Ziff. 5 erwähnten Kosten und Gebühren nicht gehören). Den Anspruch kann er nach seiner Wahl gegen den Schuldner oder gegen den befriedigten Gläubiger, soweit dieser Zahlung erhalten hat, geltend machen, wenn er dem Regreßpflichtigen im Eviktionsregreß den Streit verkündet hat (CPO. §§ 69 ff.) oder in Fällen des Art. 15 des Ausf.G. z. CPO. auch ohne Streitverkündung.

Ist die Entwehrung nur eine partielle, so kann auch nur ein entsprechender Theil des Preises zurückgefordert werden.

Tritt die Eviktion vor der Zahlung des Kaufpreises ein, so ist der Ansteigerer von der Pflicht zur Zahlung desselben befreit.

Art. 59.

Jeder Betheiligte [1]) ist berechtigt, zu verlangen, daß für die Erlegung des Kaufpreises eine Frist bis zu drei Monaten bestimmt werde. In der Pfalz kann jeder Betheiligte überdies verlangen, daß für einen achtzig vom Hundert nicht übersteigenden Theil des Kaufpreises Zahlungsfristen bis auf drei Jahre bestimmt werden.

Der Antrag ist bei dem Versteigerungsbeamten spätestens vor der Aufforderung zur Abgabe von Angeboten [2]) zu stellen.

Längere Zahlungsfristen können nur mit Einwilligung sämmtlicher Betheiligter [3]) bestimmt werden.

1) Vgl. Art. 40, 41. Novelle Art. 14. Im diesrheinischen Gebiete sind in Folge des Art. 19 Abs. 1 der Novelle bei Aufstellung der Versteigerungsbedingungen als betheiligte Gläubiger diejenigen nicht zu betrachten, deren Ansprüche im geringsten zulässigen Gebote Deckung finden müssen (s. Note 1 a zu Art. 55), wenn nicht durch die aufzustellende Bedingung ihre Rechte berührt werden. Wann dies der Fall sei, wird sich bei Erläuterung des Art. 19 der Novelle eingehender prüfen lassen. Hier soll nur hervorgehoben werden, daß nach Art. 10 der Novelle für den Betrag, welcher zur Befriedigung der fälligen Annuitätenraten erforderlich ist, eine Zahlungsfrist überhaupt nicht verlangt werden kann. Wird, wo es zulässig, die Bewilligung einer Frist verlangt, so ändert sich die in Art. 55 Ziff. 1 vorgesehene stillschweigende Versteigerungsbedingung.

2) Vgl. Art. 69; Novelle Art. 24 Abs. 3 und 47 Abs. 1.

3) Art. 40, 41. Novelle Art. 14; aber Novelle Art. 19 Abs. 1, vgl. oben Note 1 und unten zu Art. 19 der Novelle.

Art. 60.

Der Versteigerungsbeamte hat die Versteigerungsbedingungen nach Maßgabe der von den Beschlagnahmegläubigern gemachten

Vorschläge [1]) in die Versteigerungsbekanntmachung aufzunehmen [2]). Stehen diese Vorschläge unter einander in Widerspruch, so hat der Versteigerungsbeamte den Vorschlag zu wählen, welcher ihm als der zweckmäßigste erscheint.

Jeder Betheiligte [3]) ist berechtigt, die Abänderung der in der Versteigerungsbekanntmachung enthaltenen Bedingungen zu beantragen, wenn dieselben rechtswidrig sind oder sein gesetzliches Interesse gefährden [4]). Der Antrag ist spätestens zwei Wochen vor dem Versteigerungstermine bei dem Vollstreckungsgerichte zu stellen [5]). Die Entscheidung [6]) ist dem Antragsteller und, wenn die in der Versteigerungsbekanntmachung enthaltenen Bedingungen abgeändert werden, auch den übrigen Betheiligten [7]) zuzustellen [8], [9]).

1) Vgl. Art. 24 Ziff. 5. Diese Vorschläge sind für den Versteigerungsbeamten nicht bindend. Nur für den Fall des Art. 68 Abs. 4 besteht in der Pfalz eine Ausnahme (Novelle Art. 45 Abs. 2; SO. Art. 68 Abs. 4).

2) Vgl. Art. 48 Ziff. 7.

3) Vgl. aber Novelle Art. 19 Abs. 1 und Note 1 zu Art. 59.

4) Ein Recht auf Abänderung besteht mithin nicht, wenn die in der Versteigerungsbekanntmachung enthaltenen Bedingungen nur unzweckmäßig erscheinen. Rechtswidrig wäre z. B. die Bedingung, daß im Widerspruch mit Art. 10 der Novelle Zahlungsfristen gewährt werden sollen, oder daß die dinglichen Lasten nicht auf den Ansteigerer übergehen sollen, oder daß trotz des Verlangens eines Betheiligten Sicherheit nicht geleistet zu werden brauche, oder daß Eviktion nicht prästirt werde. — Wenn sich der Versteigerungsbeamte auf die gesetzlichen Versteigerungsbedingungen und auf diejenigen beschränkt, auf deren Aufnahme ein Betheiligter ein Recht hat (Art. 59, 68 Abs. 4), so kann weder von Rechtswidrigkeit, noch von Gefährdung eines gesetzlichen Interesse die Rede sein.

5) Der Versteigerungsbeamte ist sonach nicht mehr befugt, von sich aus die Aenderung einer einmal in die Versteigerungsbekanntmachung aufgenommenen Versteigerungsbedingung zu bewerkstelligen. Das Vollstreckungsgericht kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung über den Antrag entscheiden (CPO. § 684 Abs. 3).

6) Diese lautet entweder abweisend oder sie ordnet Abänderung der Bedingungen an. Gegen dieselbe findet sofortige Beschwerde ohne aufschiebende Wirkung statt (CPO. §§ 540, 535, 701).

7) Vgl. aber Novelle Art. 19 Abs. 1.

8) Vgl. Art. 17.

9) Für die Landestheile diesseits des Rheines wird Art. 60 nunmehr durch Art. 24 Abs. 1 der Novelle ergänzt. Danach hat der Notar vor dem Beginne des Versteigerungstermins mit den Betheiligten über die Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes und die auf Uebernahme von Forderungen

durch den Ansteigerer bezüglichen Versteigerungsbedingungen zu verhandeln. (Vgl. oben zu Art. 55 Note 1, a, b.) Insoweit können daher unter Umständen noch unmittelbar vor dem Beginne der Versteigerung die ursprünglichen Bedingungen abgeändert werden. Sollte hier ein Betheiligter eine solche Abänderung für rechtswidrig oder sein gesetzliches Interesse gefährdend halten, so würde wohl, da ein Zwang zur Aussetzung des Termins behufs Antragstellung nach § 685 CPO. nicht geübt werden kann, nur durch Anfechtung des Zuschlags (Novelle Art. 26 Ziff. 1, 4) zu helfen sein.

Diese Anfechtung ist auch begründet, wenn dem Art. 60 oder der nach Art. 60 impetrirten richterlichen Entscheidung zuwieder eine wesentliche, d. h. auf das Resultat der Versteigerung oder dessen Sicherung Einfluß übende Bedingung zugelassen oder abgelehnt wurde (Art. 82 Ziff. 6).

Art. 61.

Durch Uebereinkunft sämmtlicher Betheiligter [1]) können die Versteigerungsbedingungen jeder Zeit selbst noch im Versteigerungstermine abgeändert werden [2]).

1) Vgl. Art. 40, 41, Novelle Art. 14; aber Novelle Art. 19 Abs. 1 und Note 1 zu Art. 59.

2) Die gesetzlichen Versteigerungsbedingungen, sowohl die bisherigen der SO. Art. 55, 57, als auch die für das rechtsrheinische Gebiet durch die Novelle neu hinzu gekommenen (s. Note 1 zu Art. 55) haben nicht den Charakter eines absoluten jus cogens. Zwar ist vielfach gemäß Art. 82 u. Novelle Art. 26 die Anfechtung des Zuschlags wegen Nichtbeachtung der gesetzlichen Bedingungen gestattet, auch ist nach Art. 60 den Betheiligten schon vor der Versteigerung Gelegenheit gegeben, die Beibehaltung der gesetzlichen Bedingungen zu erzwingen; allein wenn dies nicht geschehen und auch der Zuschlag nicht oder ohne Erfolg angefochten ist, so hat die Verletzung der gesetzlichen Bedingungen keine Nichtigkeit des Verfahrens zur Folge.

Ueberdies ist durch Vereinbarung der sämmtlichen (nicht blos der erschienenen) Betheiligten die Abänderung aller gesetzlichen Bedingungen in Art. 61 ausdrücklich gestattet. Diese Bestimmung erstreckt sich nunmehr auch auf die neuen gesetzlichen Bedingungen der Novelle.

Zustellung und Veröffentlichung der Versteigerungsbekanntmachung.

Art. 62.

Der Versteigerungsbeamte hat die Versteigerungsbekanntmachung [1]) spätestens einen Monat [2]) vor dem Versteigerungstermine dem Schuldner und dem etwaigen Drittbesitzer [3]) sowie den

aus den Vollstreckungsakten ersichtlichen betheiligten Gläubigern (Art. 40)[4]) zustellen zu lassen.

Betheiligten Gläubigern, welche erst nach Erlassung [5]) der Bekanntmachung zur aktenmäßigen Kenntniß gelangen [6]), ist die Versteigerungsbekanntmachung nachträglich zuzustellen [7], [8], [9]).

1) Vgl. Art. 48.

2) Vgl. Art. 52, CPO § 200; aber unten Art. 66 Abs. 2.

3) Vgl. zu Art. 23 Note 2.

4) Vgl. Novelle Art. 14, 47 Abs. 1.

5) Vgl. zu Art. 48 Note 3.

6) Vgl. Art. 40 Ziff. 3, 42, 67. Im Falle einer mehrfachen Beschlagnahme (Art. 42) ist der spätere Beschlagnahmegläubiger auch dann als nach Erlassung der Versteigerungsbekanntmachung zur Kenntniß gelangt zu behandeln, wenn die frühere Beschlagnahme wegfällt. Denn der spätere Beschlagnahmegläubiger führt das Verfahren auf Grund der in Folge der ersten Beschlagnahme bereits geschehenen Maßregeln durch.

7) Für diese nachträgliche Zustellung ist keine Frist gesetzt.

8) Zuwiderhandlung gegen Art. 62 kann Anfechtung des Zuschlags begründen (Art. 82 Ziff. 1 und Abs. 2).

9) Ueber die Anwendung des Art. 62 bei der pfälzischen Versteigerung auf Uebergebot vgl. AG. z. CPO. Art. 208 Ziff. 7.

Art. 63.

Der Versteigerungsbeamte hat in Ansehung der Zustellungen, deren Besorgung ihm obliegt [1]), die nämlichen Befugnisse, welche nach der Civilprozeßordnung dem Gerichte und dem Gerichtsschreiber zustehen [2]). In den Fällen der §§ 182 und 183 der Civilprozeßordnung ist um Erlassung derjenigen Ersuchschreiben, welche zur Bewirkung einer Zustellung erforderlich sind, der Amtsrichter [3]) anzugehen.

1) Vergl. Art. 62, 66 Abs. 3, 68 Abs. 1.

2) d. h. er beschließt die öffentliche Zustellung, er beauftragt den Gerichtsvollzieher oder die Post direkt mit der Zustellung, er beglaubigt die bei der Zustellung zu übergebenden Abschriften (CPO. §§ 187, 154, 152 Abs. 2, 176, 179). Vgl. noch Art. 17—19.

3) d. h. das Vollstreckungsgericht; denn ein anderweitiges Amtsgericht steht zum Subhastationsverfahren in keiner Beziehung (vgl. auch CPO. § 684 Abs. 1).

Art. 64.

Der Versteigerungsbeamte hat einen Auszug der Versteigerungsbekanntmachung [1]) spätestens einen Monat [2]) vor dem Termine [3])

1) in der Gemeinde [4]), in welcher das beschlagnahmte Grundstück belegen ist, in der Pfalz überdies in der Gemeinde des Wohnorts des Schuldners [5]), falls derselbe in einer anderen Gemeinde der Pfalz wohnt, an dem hiefür üblichen Platze durch einen Gerichtsvollzieher anheften [6]) zu lassen,
2) in demjenigen Blatte, welches für den Sitz des Vollstreckungsgerichts zur Veröffentlichung der amtlichen Bekanntmachungen bestimmt ist, zu veröffentlichen.

Der Versteigerungsbeamte kann auf Antrag eines Betheiligten [7]) noch eine andere oder wiederholte Veröffentlichung anordnen. Dem Antrage muß stattgegeben werden, wenn der Antragsteller die hiedurch entstehenden Kosten übernimmt und sogleich baar erlegt [8]).

Der Auszug der Versteigerungsbekanntmachung hat zu enthalten [9])

1) die Erwähnung, daß die Versteigerung im Zwangswege durch den Notar als Versteigerungsbeamten erfolgt,
2) Vor- und Familiennamen, Stand oder Gewerbe und Wohnort des Schuldners und des etwaigen Drittbesitzers,
3) die summarische Bezeichnung der zur Versteigerung zu bringenden Gegenstände, insbesondere die Angabe der Eigenschaft der Gebäulichkeiten, des beiläufigen Gesammtflächenmaßes und der Parzellenzahl einer jeden Gattung von Grundstücken sowie der Steuergemeinde, in welcher sie belegen sind,
4) die Angabe, ob die Gegenstände einzeln oder im Ganzen zur Versteigerung gebracht oder ob und in welcher Weise mehrere Versteigerungsarten verbunden werden,
5) Ort, Tag und Stunde der Versteigerung mit genauer Bezeichnung des Lokals, in welchem sie vorgenommen werden soll,
6) die Bemerkung, daß die nähere Beschreibung des Versteigerungsgegenstandes, sowie die Versteigerungsbedingungen bei dem Versteigerungsbeamten eingesehen werden können [10]).

1) Vgl. Art. 48.

2) Ueber die Folgen der Verspätung s. Art. 82 Ziff. 5.

3) d. i. dem Versteigerungstermine (Art. 48 Abs. 1).

4) Gehört das Vollstreckungsobjekt ausnahmsweise zu keiner Gemeinde (Art. 3 der diesrheinischen Gemeindeordnung), so fällt die in Ziff. 1 vorgeschriebene Anheftung weg; denn vorgeschrieben ist eben nur Anheftung in der Gemeinde, der das Immobile angehört, in keiner andern. A. M. Bl. f. RA. Bd. 34 S. 342 und Ortenau S. 119 Nr. 3.

5) Die Sonderbestimmung für die Pfalz hängt mit dem Umstande zu sammen, daß es nach dem dort geltenden Rechte Betheiligte gibt, die aus dem

Hypothekenbuche nicht ersichtlich sind, denen mithin die nach Art. 62 Abs. 1 vorgeschriebene Zustellung nicht gemacht werden kann, nämlich die Legalhypothekare. Damit nun der Zweck der Art. 62—65 erreicht werde, nämlich die möglichst vollständige Benachrichtigung aller Personen, deren Interesse an der Subhastation betheiligt ist, um ihnen die Wahrung desselben zu ermöglichen, so ist in der Pfalz Veröffentlichung am Wohnort des Schuldners nothwendig; denn dort werden am wahrscheinlichsten diejenigen Betheiligten sich befinden, welche aus dem Hypothekenbuche nicht ersichtlich sind.

Hiedurch wird überdies auch jenen Personen am ehesten Kenntniß von dem Vollstreckungsverfahren gegeben, welche nach Art. 33 Abs. 3 noch Privilegien oder Hypotheken nach der Beschlagnahme einschreiben lassen können, sowie den etwaigen Resolutionsberechtigten behufs Geltendmachung ihres Rechtes in Gemäßheit der Art. 67 und 68 (vgl. Motive S. 89).

6) Eine Zeitdauer der Anheftung ist nicht vorgeschrieben.

7) Vgl. Art. 40, 41, Novelle Art. 14, 47 Abs. 1.

8) Die Befugniß des Versteigerungsbeamten zu anderweitiger oder wiederholter Veröffentlichung besteht, auch wenn die Mehrkosten von dem Antragsteller nicht sofort erlegt werden; werden sie aber erlegt, so ist die beantragte Veröffentlichung obligatorisch und fällt ihre Verweigerung unter Art. 82 Ziff. 3.

9) Der sogenannte „Auszug" ist nicht blos Auszug, sondern mehr, indem er nach Ziff. 3 und 6 einen Inhalt hat, der sich in der Versteigerungsbekanntmachung nicht findet.

10) Nach Art. 21 der Novelle (vgl. auch Art. 47 Abs. 1 der Novelle) muß der Auszug noch weiter die Mittheilung enthalten, „daß die aus den Vollstreckungsakten zu entnehmenden Aufschlüsse über die Ansprüche, welche im geringsten zulässigen Gebote Deckung finden müssen, und über den Betrag der zu übernehmenden Hypothekforderungen bei dem Versteigerungsbeamten erholt werden können" (Vgl zu Art. 55 Note 1).

Art. 65.

Ist in der Gemeinde, in welcher die Versteigerung stattfindet, deren Bekanntmachung durch die Schelle oder in ähnlicher Weise üblich, so kann der Versteigerungsbeamte auch diese Art der Bekanntmachung vor dem Beginne der Versteigerung veranlassen.

Art. 66.

Kann aus was immer für einem Grunde die Versteigerung nicht oder nicht in der angekündigten Weise stattfinden [1]), so ist dieses durch jene Blätter, in welchen die Ausschreibung enthalten war [2]), bekannt zu machen. Handelt es sich nur um eine Abänderung der Versteigerungsbedingungen oder der Versteigerungsart, so unterbleibt diese Bekanntmachung.

Hat die Versteigerung nach Beseitigung des Hindernisses stattzufinden [3]), so ist die desfallsige Ankündigung wenigstens zwei Wochen vor dem neuen Termine [4]) durch eben diese Blätter zu veröffentlichen. Die Ankündigung hat unter Bezugnahme auf die frühere [5]) zu erfolgen und etwaige Abänderungen zu enthalten [6]).

Die in Art. 62 erwähnten Zustellungen sind unter Bezugnahme auf die frühere Versteigerungsbekanntmachung zu wiederholen [7]).

1) Die Gründe des Unterbleibens der angekündigten Versteigerung oder der Versteigerung in der angekündigten Weise können sehr verschiedenartig sein. Die Versteigerung kann z. B. unterbleiben, weil das Verfahren ruht (Art. 12), oder weil ein Betheiligter in Gemäßheit des §§ 685 ff. CPO. einen sistirenden Beschluß oder ein solches Urtheil des Vollstreckungs- oder des Prozeßgerichtes erwirkt hat, oder weil der Versteigerungsbeamte selbst — auf einen den Zuschlag gefährdenden (Art. 82) Mangel des Verfahrens aufmerksam gemacht — den Termin behufs Heilung des Mangels absetzt (vgl. zu Art. 68 Note 11 a. E., Art. 82 Note 8); die Versteigerung kann in der angekündigten Weise nicht stattfinden, weil ein Betheiligter gemäß CPO. § 685 gegen die angekündigte Art der Versteigerung oder gemäß Art. 60 Abs. 2 gegen die angekündigten Versteigerungsbedingungen wirksam remonstrirt hat.

2) Vgl. Art. 64.

3) Sie hat nicht statt zu finden z. B. im Falle des Art. 12.

4) Diesen Termin hat der Versteigerungsbeamte festzusetzen. Das folgt wohl aus der ganzen Konstruktion des Verfahrens (Art. 48 Abs. 1, 70 Abs. 1).

5) Vgl. Art. 64 Abs. 1 Ziff. 2.

6) Unterlassung der hier vorgeschriebenen Ankündigung macht den Zuschlag nach Art. 82 Ziff. 1 anfechtbar; denn sie bewirkt Unrichtigkeit des Inhalts der Versteigerungsbekanntmachung in dem wesentlichen Punkte des Versteigerungstermines, der ja nun nicht mehr der ursprüngliche ist. (Ortenau S. 121).

7) Diese Wiederholung ist nur im Falle des Abs. 2 geboten, dann aber ist sie eine Wiederholung in jeder Beziehung, folglich auch in Hinsicht auf die in Art. 62 gebotene Zwischenfrist von einem Monat (A. M. Ortenau S. 121 f.).

Wurde ein neuer Versteigerungstermin nicht festgesetzt, sondern unter Beibehaltung des alten nur die Art oder die Bedingung der Versteigerung geändert, so hat zur Vermeidung der Anfechtbarkeit des Zuschlags, zwar keine Wiederholung der Zustellung nach Art. 62, wohl aber eine Zustellung der veränderten Bekanntmachung stattzufinden, soferne die Veränderung in einem wesentlichen Punkte stattfand. Denn andernfalls wäre der Inhalt der Bekanntmachung ja in einem wesentlichen Punkte unrichtig (Art. 82 Ziff. 1, Ortenau S. 122), da ja auch eine Veröffentlichung in diesem Falle nicht erfolgt (Abs. 1). Daß die Zustellung in diesem Falle keine Wiederholung der in Art. 62 vorgeschriebenen ist, zeigt sich darin, daß für sie die Zwischenfrist jenes Artikels nicht besteht.

Recht auf Zurücknahme des beschlagnahmten Gegenstandes [1]).

Art. 67.

Jeder betheiligte [2]) Gläubiger ist befugt, dem Versteigerungsbeamten denjenigen früheren Eigenthümer namhaft zu machen, welchem ein Recht auf Zurücknahme des der Zwangsversteigerung unterstellten Gegenstandes mittelst Auflösung des Veräußerungsvertrags im Falle der Nichtberichtigung seines Guthabens zusteht [3]).

Der namhaft gemachte Betheiligte ist bei Zustellung [4]) der Versteigerungsbekanntmachung ausdrücklich darauf hinzuweisen, daß er binnen zwei Wochen nach der Zustellung bei dem Versteigerungsbeamten die Erklärung abzugeben [5]) habe, ob er sein Recht auf Zurücknahme geltend machen oder ob er sich begnügen wolle, aus dem durch die Versteigerung zu erzielenden Erlöse Befriedigung für sein noch rückständiges Guthaben zu empfangen, widrigenfalls letzteres angenommen würde.

Art. 68.

Erklärt sich der Berechtigte für die Geltendmachung seines Rechts auf Zurücknahme, so hat er zugleich sein Gesammtguthaben zu bezeichnen [6]). Den übrigen Betheiligten ist Mittheilung hievon zuzustellen.

Erklärt sich der Berechtigte für seine Befriedigung aus dem Erlöse, oder gibt er seine Erklärung nicht rechtzeitig [7]) ab, so hat er sein Guthaben im Vertheilungsverfahren vorschriftsmäßig anzumelden [8]) und ist sein Recht auf Zurücknahme aufgehoben, selbst wenn der Erlös unter dem Betrage seines Guthabens bleibt.

In allen Fällen [9]) kann jeder Betheiligte bis zum Schlusse des Vertheilungsverfahrens [10]) durch baare Zahlung des Guthabens des Berechtigten sammt Zinsen und Kosten dessen Recht auf Zurücknahme des Gegenstandes beseitigen.

Besteht das Guthaben nicht in einer bestimmten Geldsumme, so kann der Berechtigte bis zum Zuschlage [11]) verlangen, daß der Ansteigerer die bedungenen Leistungen übernehme, und daß diese Uebernahme in die Versteigerungsbedingungen aufgenommen werde [12]).

1) Die Geltung der Art. 67 u. 68 ist durch Art. 45 Abs. 2 der Novelle auf die Pfalz beschränkt worden. Für die Landestheile diesseits des Rheines treten die Art. 15, 16, 20 der Novelle an die Stelle. Vgl. oben zu Art. 57 u. unten zu Novelle Art. 15, 16, 20.

2) Vgl. Art. 40, 41.

3) Ein solcher früherer Eigenthümer ist jeder, der die Sache gegen Entgelt veräußert hat, falls der Erwerber seine Vertragspflicht nicht erfüllt (code civil Art. 1184). Nicht unter diesem Artikel begriffen sind jene Fälle, wo das Eigenthum unter einer Resolutivbedingung übertragen wurde, worunter wohl auch der Fall des Art. 954 code civil gehört (vgl. hiezu unten zu Art. 108 Ziff. 2 und Samml. Bd. X S. 581 ff.) In solchen Fällen findet ein besonderes Verfahren nicht statt. Vielmehr ist derjenige, an welchen das Eigenthum wegen Eintritts der Resolutivbedingung zurückfällt, trotz vollendeter Subhastation zur Eviktion berechtigt. Die Art. 67, 68 betreffen nur jene Fälle, in welchem einem früheren Eigenthümer ein obligatorischer Anspruch auf Resolution des Veräußerungsgeschäftes zusteht und nur unter der weiteren Voraussetzung, daß dieser Anspruch wegen Nichterfüllung der gegnerischen Verbindlichkeit besteht.

Unterlassen es die Betheiligten, den Resolutionsberechtigten namhaft zu machen, so findet wiederum kein besonderes Verfahren statt, auch dann nicht, wenn etwa der Versteigerungsbeamte sonstwie Kenntniß von der Existenz eines Resolutionsrechtes hätte. Denn es ist keineswegs zutreffend, daß die Existenz des Resolutionsrechtes das Eigenthum dem Schuldner zu Gunsten des Resolutionsberechtigten entziehe und daß deshalb die Versteigerung nicht stattfinden könne, so lange das Resolutionsrecht nicht beseitigt sei. Hiezu wäre Ausübung des Resolutionsrechts erforderlich, (code civil Art. 1184). Die Folge davon, daß kein Resolutionsberechtigter namhaft gemacht wird, ist dieselbe, wie wenn ein solcher überhaupt nicht bekannt ist, d. h. das Resolutionsrecht kann in diesem Falle unbehindert durch die Versteigerung gegen den Ansteigerer geltend gemacht werden nach dem Grundsatze: resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis.

4) Diese Zustellung muß an den bekannten Resolutionsberechtigten jedenfalls bei Meidung der Anfechtbarkeit des Zuschlages erfolgen, weil er Betheiligter ist (Art. 40 Ziff. 5. 62), mag er nun namhaft gemacht sein oder nicht; aber nur wenn er im Sinne des Abs. 1 namhaft gemacht ist, hat der in Abs. 2 vorgeschriebene Hinweis bei Zustellung der Versteigerungsbekanntmachung stattzufinden. Seine Unterlassung macht die Zustellung zu einer „nicht gehörigen" und daher den Zuschlag zu einem nach Art. 82 Ziff. 1 anfechtbaren.

5) Diese Erklärung kann in jeder beliebigen Form erfolgen (vgl. Art. 16).

6) Vgl. Abs. 3.

7) D. h. nicht innerhalb der in Art. 67 Abs. 2 vorgezeichneten Frist.

8) Vgl. Art. 97 Ziff. 1.

9) Mithin auch dann, wenn der Resolutionsberechtigte innerhalb der Frist des Art. 67 Abs. 2 sich für die Ausübung des Resolutionsrechts erklärt hatte.

10) Vgl. Art. 122.

11) Vgl. Art. 76. Nach dem Zuschlage hat es auch hier bei den Bestimmungen des Abs. 1 u. 2 sein Bewenden. Bis zum Zuschlag aber ist der Resolutionsberechtigte mit dem in Abs. 3 zugelassenen Verlangen zu hören, selbst wenn er sich vorher für die Zurücknahme erklärt hatte.

12) Würde von dem Rechte, die Uebernahme der bedungenen Leistungen in die Versteigerungsbedingungen eingesetzt zu verlangen, Gebrauch gemacht, so müßte nachträglich noch die Versteigerungsbekanntmachung mit Einsetzung dieser neuen Bedingung nach Art. 62 zugestellt werden (vgl. Art. 48 Ziff. 7). Denn andernfalls wäre wegen Unrichtigkeit des Inhalts der früher zugestellten Versteigerungsbekanntmachung in einem wesentlichen Punkte der Zuschlag gemäß Art. 82 Ziff. 1 der Anfechtung ausgesetzt.

Versteigerung.

Art. 69.

Der Versteigerungsbeamte hat an dem für die Versteigerung bestimmten Orte [1]) und zur festgesetzten Zeit [2]) zunächst die Versteigerungsbekanntmachung [3]), den Hypothekenbuchsauszug [4]) sowie die sonstigen die Beschreibung des Versteigerungsgegenstandes und die Versteigerungsbedingungen betreffenden Urkunden [5]) zur Einsicht aufzulegen. Sodann hat derselbe den zur Versteigerung Erschienenen die Bedingungen [6]), welche für die Versteigerung maßgebend sind, zu verlesen [7]), die in Art. 92 enthaltenen Rechtsfolgen bekannt zu geben und hierauf [8]) zur Abgabe von Angeboten aufzufordern [9]).

Der Versteigerungsbeamte darf sich eines Ausrufers bedienen.

Wird kein Angebot gelegt, so darf der Versteigerungstermin erst nach Ablauf einer halben Stunde von der festgesetzten Zeit [10]) geschlossen werden und ist hierüber Urkunde zu den Vollstreckungsakten zu errichten [11]).

1) Der in der Versteigerungsbekanntmachung angegeben ist (Art. 48 Ziff. 6). Will der Versteigerungsbeamte am Versteigerungstage noch ein anderes als das voraus bestimmte Lokal zur Abhaltung der Versteigerung wählen, so dürfte dies, falls nur die in dem ursprünglich bestimmten Lokal Erschienenen hievon sämmtlich genügend unterrichtet werden, eine Anfechtung des Zuschlags kaum begründen. Denn wenngleich mit Rücksicht auf Art. 48 Ziff. 6 der Inhalt der Versteigerungsbekanntmachung nun nicht mehr richtig ist, so ist er doch nicht in einem *wesentlichen* Punkte unrichtig (vgl. Art. 82 Abs., 2 Ortenau 126 f.)

2) Vgl. Art. 48 Ziff. 6.

3) Vgl. Art. 48.

4) Vgl. Art. 26 Ziff. 3; 27 Ziff. 4.

5) Vgl. Art. 26 Ziff. 4; 27 Ziff. 3 u. 4.

6) Vgl. Art. 55 und Note 1 hiezu; Art. 60; 68 Abs. 4.

7) Auch die stillschweigenden Bedingungen müssen verlesen werden.

8) In den Landestheilen diesseits des Rheins darf jedoch die Aufforde-

rung zur Abgabe von Angeboten erst erfolgen, wenn von dem für den Beginn des Versteigerungstermins festgesetzten Zeitpunkte an mindestens eine Stunde abgelaufen ist und der Versteigerungsbeamte ausdrücklich darauf aufmerksam gemacht hat, daß Anmeldungen (vgl. zu Art. u. Novelle 24 Abs. 7) welche nicht vor der bevorstehenden Aufforderung zur Abgabe von Geboten erfolgen, ausgeschlossen seien (Novelle Art. 24 Abs. 3).

9) Vor der Aufforderung zur Abgabe von Geboten hat daher der Versteigerungsbeamte in den Landestheilen diesseits des Rheines gemäß Art. 24 Abs. 1 u. 2 der Novelle noch folgendes Verfahren zu beobachten:

a) Er hat die Anmeldungen bezw. die Glaubhaftmachung entgegenzunehmen, welche durch Art. 3 Abs. 2, 6 Abs. 2, 15 Abs. 2, 20 Abs. 3 der Novelle vorgeschrieben sind, nämlich:

α) die Anmeldungen der Zinsenansprüche der Hypothekgläubiger, soweit nicht Zinsen für die Zeit vom letzten Verfalltermine vor der Beschlagnahme bis zum Zuschlage in Frage sind (Art. 3 Abs. 2 u. 1 der Novelle); ferner die Anmeldung von Kosten und anderen Nebenforderungen, für welche Kautionshypothek besteht, die Anmeldung der nach Art. 108 Ziff. 1 der SO. bevorzugten Forderungen (Novelle Art. 3 Abs. 2), endlich die Anmeldung und Glaubhaftmachung der Forderungen, zu deren Sicherung der Rückfall des Eigenthums an dem Vollstreckungsobjekte vorbehalten ist (Art. 15 Abs. 2, 20 Abs. 3 u. 24 der Novelle);

β) die Anmeldung der Kündigung oder sonstigen Fälligkeitsbedingung einer von dem Ansteigerer zu übernehmenden (Art. 55 Note 1, b) Hypothekforderung. (Novelle Art. 6 Abs. 2.)

b) Er hat das geringste zulässige Gebot einschließlich der auf die Uebernahme von Hypothekforderungen durch den Ansteigerer bezüglichen Versteigerungsbedingungen (vgl. Note 1, b—d zu Art. 55) festzustellen, nachdem er mit den erschienenen Betheiligten hierüber verhandelt hat; desgleichen jene Versteigerungsbedingungen, welche nach Art. 15 Abs. 2 u. Art. 16 der Novelle zu beobachten sind, wenn zur Sicherung einer Forderung der Rückfall des Eigenthums an dem Vollstreckungsobjekte vorbehalten ist (vgl. oben zu Art. 57 Note 7.)

c) Er hat Folgendes bekannt zu geben:

α) das geringste zulässige Gebot,

β) die Hypothekforderungen, welche der Ansteigerer zu übernehmen hat nebst der Mittheilung, ob der Ansteigerer in die persönliche Haftung des Schuldners einzutreten hat (Novelle Art. 6 u. oben zu Art. 55 Note 1, b—d.)

γ) die Anmeldungen, welche sich auf die Fälligkeit dieser Forderungen beziehen,

δ) den Betrag, welcher vom Ansteigerer baar zu erlegen ist.

ε) die Forderung, zu deren Sicherung der Rückfall des Eigenthums vorbehalten ist.

10) Vgl. oben Note 2. In den Landestheilen diesseits des Rheins darf

in Folge Art. 24 Abs. 4 der Novelle der Versteigerungstermin wegen Mangels zulässiger Gebote erst nach Ablauf einer halben Stunde von dem Zeitpunkte an erfolgen, in welchem gemäß Note 8 die Aufforderung für Abgabe von Geboten erfolgt ist und, falls Niemand erschienen ist, nach Ablauf einer halben Stunde von dem Zeitpunkte an, in welchem die Aufforderung zu erfolgen gehabt hätte (oben Note 8) d. h. nach Ablauf von 1½ Stunden seit dem Beginn des Termins.

11) In den Landestheilen diesseits des Rheins ist auch der Zeitpunkt, in welchem die Aufforderung zur Abgabe von Geboten stattfand, zu beurkunden und zwar im Versteigerungsprotokoll (Novelle Art. 25 Ziff. 4, SO. Art. 78 Ziff. 5).

Art. 70.

Wird im Versteigerungstermin kein Angebot [1]) gelegt, so kann von einem Gläubiger, welcher die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung erwirkt hat, die Anberaumung eines neuen Versteigerungstermins bei dem Versteigerungsbeamten beantragt werden [2]). Zwischen dem Tage der Festsetzung der Versteigerung und dem neuen Versteigerungstermine dürfen nicht mehr als zwei Monate in Mitte liegen [3]).

Für die Versteigerung gelten, vorbehaltlich der Bestimmungen in Art. 61, die früheren Bedingungen [4], [5]).

Art. 71.

Wird binnen drei Monaten [6]) nach dem Versteigerungstermine, in welchem ein Angebot nicht erfolgt ist, von keinem der Gläubiger, welcher die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung erwirkt haben, ein Antrag auf Anberaumung eines neuen Versteigerungstermins gestellt, oder erfolgt in dem neuen Termine abermals kein Angebot [7]), so sind die Beschlagnahmegesuche als zurückgenommen zu erachten und hat der Versteigerungsbeamte sofort die Vollstreckungsakten an das Vollstreckungsgericht abzugeben, welches die Löschung der Beschlagnahmeeinträge im Hypothekenbuche zu veranlassen hat [8]).

Die bezeichneten Gläubiger haben die durch das erfolglose Vollstreckungsverfahren [9]) und durch die Löschung der Beschlagnahmeeinträge veranlaßten Kosten nach Verhältniß ihrer zum Zwecke der Vollstreckung geltend gemachten Forderungen zu tragen [10]).

Art. 72.

Die Bestimmungen in den Art. 70 und 71 finden, wenn mehrere Grundstücke einzeln [11]) zur Versteigerung gebracht werden,

in Ansehung derjenigen Grundstücke Anwendung, bezüglich welcher kein Angebot gelegt wird.

Die Kosten sind in diesem Falle von den Beschlagnahmegläubigern nur insoweit zu tragen, als sie nicht durch den Erlös für die versteigerten Grundstücke gedeckt werden[12]).

1) Kein Angebot ist auch ein gesetzlich nicht zulässiges Angebot. Gesetzlich unzulässig ist:

a) das Gebot Seitens eines unfähigen Bieters (Art. 73, 76);

b) das Angebot, welches im Falle des Art. 57 bei der zweiten Versteigerung gelegt wird, wenn es das bei der ersten Versteigerung erzielte nicht übersteigt;

c) in der Pfalz das Angebot, durch welches nicht wenigstens die Massekosten gedeckt sind (Art. 55 Abs. 2);

d) in den Landestheilen diesseits des Rheines das Gebot, welches nicht zur Deckung der Massekosten und der dem Beschlagnahmegläubiger im Range vorgehenden Ansprüche ausreicht, soferne nicht in giltiger Weise von dieser Versteigerungsbedingung abgewichen wird (Novelle Art. 1. SO. Art. 61);

e) in den Landestheilen diesseits des Rheines das Gebot, welches im Falle der zweiten frei von dem Vorbehalte erfolgenden Versteigerung eines mit dem Vorbehalt des Eigenthumsrückfalles belasteten Objektes, das bei der ersten unter Aufrechthaltung des Vorbehaltes vorgenommenen Versteigerung erzielte zulässige Gebot einschließlich der Forderung des Vorbehaltsberechtigten nicht übersteigt (Novelle Art. 16 Abs. 2, oben zu Art. 57 Note 7);

f) in den Landestheilen diesseits des Rheines im Falle der sogenannten „Wiederversteigerung" (Art. 87 ff.), das Gebot, welches nicht zur Deckung des in Art. 28 Abs. 4 der Novelle bezeichneten Betrages ausreicht. Das Nähere über diesen etwas komplizirten Fall s. zu Art. 28 der Novelle.

2) d. h. Jeder Beschlagnahmegläubiger hat in dem vorausgesetzten Falle ein Recht auf Ansetzung eines neuen Termins (vgl. Motive S. 90), jedoch nur drei Monate lang (Art. 71 Abs. 1).

3) Auch dann nicht, wenn die Voraussetzung des Art 52 Schlußsatz vorläge.

4) Dies ist für die Landestheile diesseits des Rheines nunmehr auf Grund der Novelle nur noch theilweise richtig, d. h. nur in soweit als es sich um die Versteigerungsbedingungen handelt, die schon nach bisherigem Rechte maßgebend sind. Soweit dagegen die gesetzlichen Bedingungen der Novelle in Betracht kommen, insonderheit die Haupt- und Grundbedingung, daß der Zuschlag nur erfolgen dürfe, wenn durch das Meistgebot die Massekosten und die dem Beschlagnahmegläubiger im Range vorgehenden Ansprüche gedeckt sind (Novelle Art. 1 oben zu Art. 55 Note 1, a), muß für die neue Versteigerung eine Veränderung eintreten. Denn nunmehr erhöhen sich vor Allem die Kosten der Zwangsvollstreckung (Art. 107), dann die privilegirten Abgabenforderungen nach

Art. 108 Ziff. 1, welche der Forderung des Beschlagnahmegläubigers vorgehen, ferner die privilegirten Zinsenforderungen aus den ihm vorgehenden Hypothekforderungen, die Gilten aus den ihm vorgehenden Ewiggeldern. Folglich ist der Betrag des geringsten zulässigen Gebotes bei der neuen Versteigerung nothwendig höher als bei der früheren (vgl. Motive zu Art. 1 der Novelle am Schluß S. 144).

5) Der neue Versteigerungstermin muß mit Rücksicht auf Art. 82 Ziff. 1 u. 4 in Gemäßheit der Art. 62 u. 64 durch Zustellung bezw. Veröffentlichung bekannt gemacht werden.

6) Vergl. CPO. § 200. Diese dreimonatliche Frist läuft nicht, wenn die Parteien (Gläubiger und Schuldner) das Ruhen des Verfahrens (Stundung) vereinbart haben (vgl. CPO. § 228). Das ist wohl der Gedanke, welcher der Aeußerung des Regierungskommissärs in den Ausschußverhandlungen der Abgeordnetenkammer zu Grunde liegt, daß man der Ansicht beistimmen müsse, wonach durch Art. 71 Abs. 1 eine Vereinbarung, daß die neue Versteigerung erst später als innerhalb dreier Monate beantragt werden solle, nicht ausgeschlossen werden wollte (Verhh. der K. d. A. 1878/79 BB. 6 S. 25). Doch bleibt dieser Möglichkeit gegenüber jedenfalls die Wirkung der länger als ein Jahr dauernden Ruhe des Verfahrens nach Art. 12 bestehen.

7) Wenn in dem neuen Termine die Versteigerung aus einem anderen Grunde nicht zum Ziele gelangen kann, so findet das in Art. 66 vorgezeichnete Verfahren statt.

8) Vgl. oben zu Art 12 Note 6.

9) Zu diesem gehört auch die erfolglose neue Versteigerung.

10) Wegen dieser Kosten haben die Beschlagnahmegläubiger von kontraktlicher Haftung des Schuldners oder eines Dritten abgesehen keinen Regreß, auch nicht gegen den Schuldner. (Vgl. aber Art. 72 Abs. 2). Denn auch wenn sie als nothwendig im Sinne von CPO. § 697 aufzufassen wären, könnten sie doch nur im Vollstreckungsverfahren selbst beigetrieben werden, das ja gerade im supponirten Falle erledigt ist (vgl. auch Verhh. der K. d. A. 1878/79 BB. 6 S. 25 A. M. Ortenau S. 129).

11) Vgl. Art. 51 Abs. 1 u. Note 7 hiezu.

12) Das ist im Vertheilungsverfahren (Art. 117) entsprechend zu berücksichtigen.

Art. 73.

Der Schuldner der Versteigerungsbeamte und die von demselben bei der Versteigerung verwendeten Gehülfen und Ausrufer dürfen weder persönlich [1]) noch durch Andere [2]) bieten [3]).

Der Drittbesitzer [4]) ist als solcher [5]) nicht unfähig, Ansteigerer zu werden.

1) Sei es, daß sie es suo oder alieno nomine thun wollten. (Verhh. d. K. d. A. 1878/79. BB. 5. S. 496.)

2) D. h. diejenigen werden als Bieter nicht zugelassen, welche für den Schuldner, Versteigerungsbeamten oder dessen Gehülfen und Ausrufer, sei es in deren Namen, sei es in eigenem Namen aber für die Rechnung jener als interpositae personae auftreten wollen.

3) Ueberdies kann die Ehefrau des Versteigerungsbeamten als Bieterin nicht zugelassen werden (vgl. Not. Ges. Art. 47 Ziff. 1 und Abs. 2, Ges. v. 25. ventose XI art. 8. Motive S. 90 zu Art. 68—80 des Entwurfs).

4) Vgl. zu Art. 23 Note 2.

5) Hat er also z. B. durch Erbgang die ursprüngliche Schuld über kommen, so ist er zum Bieten unfähig. Anderseits ist er fähig zu bieten, wenn gegen ihn lediglich nach Art. 23 Abs. 1 subhastirt wird, obwohl er auch persönlich haftet. Richtet sich aber das Verfahren gegen ihn als Drittbesitzer selbstständig, so ist er wiederum zu bieten unfähig (Vgl. Art. 23 Abs. 4).

Art. 74.

Ein Angebot ist zurückzuweisen, wenn der Bieter unfähig zu zu bieten ist [1]) oder auf Verlangen eines Betheiligten die erforderliche Sicherheit [2]) nicht leistet.

Sicherheitsleistung kann nur bis zum Zuschlage [3]) verlangt werden.

Bei Meinungsverschiedenheit der Betheiligten entscheidet der Versteigerungsbeamte über die Angemessenheit [4]) der angebotenen Sicherheit.

1) Unfähig zu bieten sind nicht blos die in Art. 73 erwähnten Personen, sondern auch die nach Civilrecht nicht selbstständig verpflichtungsfähigen, es sei denn, daß ihr Angebot mit Zustimmung ihres Curators oder bei Ehefrauen — wo diese selbstständig verpflichtungsunfähig sind — mit Zustimmung des Ehemannes erfolgt ist. — Da das Bieten nicht nothwendig eine mündliche Aeußerung ist, so müssen Stumme und Taubstumme als Bieter zugelassen werden. Die Verhandlung mit ihnen ist nöthigenfalls gemäß § 188 des GVG. zu pflegen. Blinde und Taube sind um so eher als Bieter zuzulassen, wenn nur dafür gesorgt ist, daß sie den Hergang der Versteigerung verstehen. Im Uebrigen sind die Förmlichkeiten des Art. 57—59 des Not. Gesetzes zu beobachten (für die Pfalz bestehen besondere Bestimmungen für Taube, Blinde und Stumme nicht). Weist der Notar einen Betheiligten als unfähig mit Unrecht zurück, so ist der Zuschlag nach Art. 82 Ziff. 9 anfechtbar. Unberechtigte Zurückweisung eines Dritten schadet nicht, es sei denn dieser Meistbietender gewesen (Art. 82 Ziff. 9). Läßt der Notar eine unfähige Person mit Unrecht zu, so ist diese aus dem Zuschlage nicht verpflichtet. Der Zuschlag ist nichtig.

2) Vgl. Art. 55 Ziff. 4 und Note 14 hiezu, ferner Art. 76 Abs. 5 u. 6. Ein Angebot ist übrigens auch zurückzuweisen, wenn es aus den in Note 1 a—f zu Art. 70 angeführten Gründen unzulässig ist.

3) Vgl. aber Art. 76 Abs. 5 u. 6.

4) Nur über diese, nicht über die Nothwendigkeit der Sicherheitsleistung, da diese gesetzlich feststeht.

Art. 75.

Ein Bieter ist an sein Gebot nicht mehr gebunden, wenn ein Mehrgebot erfolgt und dasselbe bis zum Zuschlage nicht zurückgewiesen worden ist.

So lange mithin ein Mehrgebot nicht erfolgt oder zwar erfolgt, jedoch rechtzeitig d. h. vor dem Zuschlag an den, der es gestellt hat, zurückgewiesen wurde, ist der vorhergehende Bieter an sein Gebot gebunden, so daß er sich den Zuschlag nöthigenfalls ertheilen lassen muß. Eine Zurückweisung des Mehrgebots nach dem Zuschlag, z. B. in Folge Anfechtung des an den Mehrbietenden ertheilten Zuschlags ist für den früheren Bieter ohne Einfluß. Er ist einmal von seinem Gebote frei und seine Gebundenheit lebt nun nicht wieder auf. (Vgl. Verhh. der K. d. A. BB. 6. S. 26).

Art. 76.

Der Zuschlag[1]) wird an den Meistbietenden durch den Versteigerungsbeamten nach dreimaligem Aufrufe[2]) ertheilt.

Der Zuschlag darf erst eine Minute nach dem letzten Aufrufe erfolgen[3]), jedoch keinesfalls vor Ablauf einer halben Stunde von der für den Versteigerungstermin festgesetzten Zeit an gerechnet.

Der Meistbietende hat auf erhaltenen Zuschlag das Protokoll[4]) sofort[5]) zu unterzeichnen.

Bis zur Unterzeichnung des Zuschlags[6]) kann der Meistbietende, welcher für[7]) einen Dritten geboten hat, diesen als Ansteigerer benennen.

Wird von einem Betheiligten[8]) nach der Benennung des Dritten vor Unterzeichnung des Protokolls[9]) Sicherheitsleistung für denselben verlangt und die erforderliche[10]) Sicherheit nicht sofort geleistet, so ist der Meistbietende als solidarischer Bürge des Dritten zu behandeln. Die Bürgschaft des Meistbietenden[11]) gilt als angemessene Sicherheit, wenn von demselben[12]) bis zum Zuschlage[13]) Sicherheitsleistung nicht verlangt worden ist[14]).

Wird Sicherheitsleistung für den Dritten nicht verlangt oder die erforderliche Sicherheit sofort geleistet, so ist binnen einer Woche[15]) Vollmacht oder Genehmigung des Dritten in einer öffentlichen Urkunde zu den Vollstreckungsakten zu bringen, widrigenfalls der Meistbietende als Ansteigerer behandelt wird.

1) Zuschlag ist die Erklärung des Versteigerungsbeamten, daß das Eigenthum des Versteigerungsobjektes auf den Meistbietenden übergehen solle (Art. 55 Ziff. 2, 48 Ziff. 8). Ueber die rechtliche Natur des Zuschlags s. unten zu Art. 81.

2) des Meistgebotes. Wenn mithin vor dem Zuschlage nach dem dritten Aufrufe ein Mehrgebot erfolgt, so nimmt die Versteigerung ihren Fortgang, bis nach dreimaligem Aufrufe dieses Mehrgebotes der Zuschlag oder ein ferneres Mehrgebot und auf dieses der Zuschlag erfolgt. Vgl. Art. 82 Ziff 9.

3) In den Landestheilen diesseits des Rheines darf gemäß Art. 24 Abs. 4 der Novelle der Zuschlag nicht vor Ablauf einer halben Stunde seit der Aufforderung zur Abgabe von Geboten, d. h. nicht vor 1½ Stunden seit dem Beginn des Versteigerungstermines (Novelle Art. 24 Abs. 3) erfolgen. Vgl. Art. 82 Ziff. 11 u. Novelle Art. 26 Ziff. 4.

4) Aus dieser Vorschrift im Zusammenhalte mit Art 78, Art. 82 Ziff. 11 und Novelle Art. 26 Ziff. 4 ergibt sich die ausdrücklich an keiner Stelle des Gesetzes ausgesprochene Nothwendigkeit der Führung eines Versteigerungsprotokolles.

5) „Sofort" heißt soviel als vor Beginn einer weiteren prozessualen Thätigkeit. Mithin darf bei Einzelversteigerung mehrerer Vollstreckungsobjekte mit der Versteigerung des folgenden nicht begonnen werden, bevor nicht das Protokoll über den Zuschlag des vorhergehenden unterzeichnet ist (Verhh. der K. d. A. 1878/79 BB. 6. S. 26).

6) Richtiger: des Protokolles.

7) d. h. als interposita persona in eigenem Namen aber für Rechnung eines Dritten. Denn wenn er von vornherein Namens eines Dritten geboten hat, so wirkt sein Gebot nach den Grundsätzen der Stellvertretung ohnehin für ihn selbst nicht, sondern nur für den Vertretenen. Die Betheiligten können sich diesfalls auch von vorneherein vor Schaden dadurch wahren, daß sie von dem etwa ohne gehörige Legitimation nomine alieno auftretenden Bieter Sicherheit gemäß Art. 74 Abs. 2 verlangen.

8) Vgl. Art. 40, 41. Novelle Art. 14.

9) Vgl. dagegen Art. 74 Abs. 2.

10) Vgl. Art. 74 Abs. 3.

11) Die dieser auf Anfordern als Sicherheit anbietet.

12) In seiner Eigenschaft als Bieter in eigenem Namen, also vor der Benennung des Dritten.

13) Vgl. Art. 74 Abs. 2.

14) Ist hingegen vor dem Zuschlage Sicherheitsleistung verlangt worden, so muß diese bereits in angemessener Höhe geleistet worden sein, wenn der Bieter als bietungsfähig gelten sollte. Trotzdem kann nach der Benennung des Dritten weitere Sicherheit verlangt werden. Denn dieser kann den Betheiligten weniger kreditwürdig erscheinen als der Bieter. Als solche weitere Sicherheit muß die Bürgschaft des Bieters in diesem Falle nicht betrachtet werden. Was aber, wenn sie nicht als angemessen betrachtet wird, geschehen

soll, sagt das Gesetz nicht. Es bleibt dann dabei, daß — obwohl die Bürgschaft des Bieters nicht als angemessene Sicherheit betrachtet wird — der Bieter als solidarischer Bürge des Dritten zu behandeln ist, m. a. W. es wird dann doch kein anderes Resultat erzielt als eben die Bürgschaft des Bieters

Dieses höchsteigenthümliche Ergebniß ist einer Verschlimmbesserung des Entwurfs durch den Ausschuß der Abgeordnetenkammer zuzuschreiben (Verhh. d. K. d. A. 1878/79 BB. 6 S. 26). Nach dem Entwurfe, welcher lautete:

> „Wird von einem Betheiligten nach der Benennung des Dritten .... eine Sicherheitsleistung für denselben verlangt und die erforderliche Sicherheit nicht sofort geleistet, so ist der Meistbietende als Ansteigerer zu behandeln"

war das Rechtsverhältniß vollkommen klar.

Nach der Veränderung durch den Ausschuß, die Gesetz geworden ist, liegt nun auch noch eine Lücke vor. Wenn nämlich sich herausstellt, daß der den Dritten benennende Bieter von diesem gar nicht bevollmächtigt war, so hat man einen solidarischen Bürgen ohne Hauptschuldner d. h. ohne Ansteigerer. Denn die Nothwendigkeit innerhalb einer bestimmten Frist Vollmacht des Dritten vorzulegen, widrigenfalls der Bieter als Ansteigerer behandelt wird, gilt nach Abs. 5 nur für den Fall, daß Sicherheit für den Dritten nicht verlangt oder daß die verlangte Sicherheit sofort geleistet ist.

15) Vgl. CPO. § 200.

Art. 77.

Vorkaufsrechte können bei einer Zwangsversteigerung nicht ausgeübt werden.

Vorkaufsberechtigte können ihre Interessen hinreichend wahren, indem sie als Bieter auftreten. Denn sie müssen als Betheiligte von dem Gange des Verfahrens unterrichtet werden (Art. 24 Ziff. 7; 40 Ziff. 5; 62; 82 Ziff. 1). Dagegen ist ihnen durch Art. 77 die Befugniß entzogen, vom Ansteigerer Ueberlassung des Immobile gegen Zahlung des Meistgebotes zu verlangen, jedoch nur insoweit als eben nur Vorkaufsrechte in Frage sind. Kommt zu dem Vorkaufsrechte hinzu, daß es durch Eintrag in die zweite Rubrik des Hypothekenbuchs mit Publizität und dinglicher Wirkung ausgestattet ist, so entsteht dem nachstehenden Gläubiger gegenüber ein die Veräußerung hinderndes nöthigenfalls nach § 690 CPO. durch Widerspruchsklage geltend zu machendes Recht des Vorkaufsberechtigten. Dasselbe gilt von den als Dispositionsbeschränkungen eingetragenen Rückkaufsrechten nach § 5 Abs. 2 des Hypothekengesetzes. (Vgl. Motive S. 91 und Verhh. d. K. d. A. 1878/79 BB. S. 26, 27, BB. 5 S. 497.)

Art. 78.

Das Versteigerungsprotokoll hat zu enthalten:

1) die Veranlassung der Versteigerung [1]),
2) die Bezeichnung der Beschlagnahmegläubiger, des Schuldners, des etwaigen Drittbesitzers, sowie der zur Versteigerung gestellten Gegenstände [2]),
3) die Versteigerungsbedingungen, soweit andere als die gesetzlichen bestimmt worden sind [3]),
4) die Angabe, daß und wie den Vorschriften der Art. 69 Abs. 1 und 76, sowie gegebenen Falls des Art. 74 genügt wurde,
5) die Zeit des Beginnes und Schlusses der Verhandlung,
6) das gelegte Meistgebot, den Meistbieter und den Zuschlag unter genauer Bezeichnung desjenigen, an welchen, und des Preises, für welchen der Zuschlag erfolgte,
7) die Unterzeichnung durch den Meistbietenden oder, wenn dieser nicht unterzeichnen kann oder will, die Unterzeichnung durch zwei Anwesende als Zeugen,
8) den Befehl an den Schuldner oder Drittbesitzer, dem Ansteigerer den Besitz des zugeschlagenen Gegenstandes bei Vermeidung der Zwangsausweisung zu räumen [4, 5]).

Im Uebrigen [6]) sind die Vorschriften maßgebend, welche für die über Versteigerungen aufzunehmenden Notariats-Urkunden gelten [7, 8]).

1) Vgl. Art. 48 Ziff. 1.

2) Vgl. Art. 48 Ziff. 2—4.

3) Vgl. Art. 48 Ziff. 7. Die Fassung der Ziff. 3 ist neu und beruht auf Art. 45 Ziff. 7 der Novelle. Die bisherige Fassung lautete: „Die Versteigerungsbedingungen, wobei bezüglich der stillschweigenden der Hinweis auf Art. 55 genügt". Dieser Hinweis auf Art. 55 würde jetzt nicht mehr genügen, weil eine Anzahl höchst wichtiger stillschweigender Bedingungen nunmehr auch in der Novelle enthalten ist.

4) Vgl. Art. 79.

5) In den Landestheilen diesseits des Rheines muß auf Grund der Novelle Art. 25 das Versteigerungsprotokoll nunmehr außer den in Art. 78 Ziff. 1—8 aufgezählten Punkten noch ferner enthalten:

a) die im Versteigerungstermine erfolgten Anmeldungen gemäß Art. 3 Abs. 2, 6 Abs. 2 u. 15 Abs. 2 der Novelle (vgl. hiezu die Erläuterungen zu diesen Artikeln der Novelle und oben zu Art. 69 Note 9 a. α.)
b) das Ergebniß der im Versteigerungstermin gemäß Art. 24 Abs. 1 der Novelle (s. oben zu Art. 69 Note 9 b) stattgefundenen Verhandlungen,

c) das festgesetzte geringste zulässige Gebot und die gemäß Art. 24 Abs. 2 der Novelle bei Bekanntgabe desselben gemachten Mittheilungen (s. oben zu Art. 69 Note 9, c. α—ε),

d) die Angabe des Zeitpunktes, in welchem zur Abgabe von Geboten aufgefordert worden ist (vgl. Novelle Art. 24 Abs. 3 und oben zu Art. 69 Note 8).

6) d. h. insoweit in Art. 78 bez. Art. 25 der Novelle den Inhalt und die Form des Protokolles nicht abweichend bestimmen.

7) Vgl. für die Landestheile diesseits des Rheins das Notariatsgesetz Art. 57—59, 62—76; 47 und dazu die Geschäftsordnung für die Notare v. 10. November 1861 §§ 116 u. 77. Aus den zuletzt genannten §§ 116 u. 77 ergibt sich der wichtige Satz, daß als Betheiligter im Sinne des Art. 67 Abs 2 d. Notariatsgesetzes, dessen Unterschrift unter der Notariatsurkunde zu stehen hat, nur der Meistbietende zu erachten ist. Verweigert dieser die Unterschrift, so ist das dann zu beobachtende Verfahren in Ergänzung des Notariatsgesetzes durch Ziff. 7 des Art. 78 vorgezeichnet.

Für die Pfalz vgl. Gesetz v. 25. ventose. XI. art. 8. 9—10. 14. 68 und dazu Bolza, die Gesetzgebung über das Notariat in der Pfalz.

8) Das Gesetz enthält nirgends eine Bestimmung darüber, welche Wirkung dem Mangel eines Versteigerungsprotokolles überhaupt oder einem mangelhaften Versteigerungsprotokolle beizumessen sei. In letzterer Beziehung hatte die bisherige Fassung des Gesetzes in Art. 82 Ziff. 12 allerdings an das Fehlen der in Art. 78 Ziff. 7 gebotenen Unterschrift die Anfechtbarkeit des Zuschlags geknüpft. Allein gerade diese Bestimmung ist durch Art. 45 Ziff. 8 Abs. 2 der Novelle beseitigt worden.

Man wird bei Untersuchung der Frage zunächst davon ausgehen müssen, daß die Versteigerung und der Zuschlag einen Vertrag über ein Immobile enthalten, bei welchem der Notar als der gesetzliche Vertreter des Subhastaten erscheint (vgl. Note zu Art. 81 a. E.). Verträge über Immobilien bedürfen nach Art. 14 des Notariatsgesetzes und Art. 219 des AG. z. CPO. bei Strafe der Nichtigkeit der Errichtung in einer Notariatsurkunde. Deshalb macht auch Art. 18 des Notariatsgesetzes die Giltigkeit von Immobiliarversteigerungen noch ausdrücklich von der Vornahme durch einen Notar abhängig. Daraus folgt, daß das Unterlassen der Aufnahme eines Versteigerungsprotokolles gleichbedeutend wäre mit der Nichtigkeit, d. h. der rechtlichen Nichtexistenz des Versteigerungsaktes. Dasselbe müßte aber auch gelten, wenn zwar ein Protokoll aufgenommen wäre, demselben aber solche Erfordernisse fehlen würden, welche für die Notariatsurkunde unentbehrlich sind, z. B. die Unterschrift des Notars (Art. 67 Abs. 2 des Not. Ges.) Dann wäre gemäß Art. 148 des Not. Ges. eine Notariatsurkunde eben nicht vorhanden. Auch das Fehlen der Unterschrift des Meistbietenden bezw. der zwei Zeugen an seiner Statt (Art. 78 Ziff. 7) muß als ein solcher wesentlicher Mangel angesehen werden. Denn die Unterschrift der zwei Zeugen steht an Stelle der in Art. 67 Abs. 2 des Not. Ges. erforderten Unterschrift des Betheiligten. Und so wäre das Ergebniß,

daß das Fehlen der in Art. 78 Ziff. 7 verlangten Unterschriften zwar keinen prozessualen Aufhebungsgrund mehr bildet, wohl aber die Ungiltigkeit des Geschäftes auf Grund des Notariatsgesetzes bewirkt. Die Folge der Nichtigkeit des Versteigerungsaktes ist die, daß der Versteigerungsbeamte die Versteigerung neuerdings rite vorzunehmen hat, vorbehaltlich der gegen ihn begründeten etwaigen Entschädigungsansprüche wegen des bei der nichtigen Versteigerung begangenen Verschuldens. Diese Auffassung liegt auch einem Beschlusse des obersten Landesgerichts vom 29. November 1886 zu Grunde (vgl. Bl. f. RA. Bd 52 S. 62).

Liegt aber ein Versteigerungsprotokoll in Form einer giltigen Notariatsurkunde vor, so kann der Zuschlag wegen des nach Art. 78 Ziff. 1—6 u. Ziff. 8 mangelhaften Inhaltes desselben nicht als unwirksam oder anfechtbar betrachtet werden. Denn der Zweck des Versteigerungsprotokolles ist, abgesehen von der notariellen Errichtung des Kaufaktes, nur der, eine Beurkundung des Vorganges zu bieten (Motive S. 91).

Freilich erklärt Art. 82 Ziff. 11 und Novelle Art. 26 Ziff. 4 den Zuschlag für anfechtbar, wenn gewisse Förmlichkeiten, deren Beurkundung das Versteigerungsprotokoll enthalten soll (Art. 78 Ziff. 4 und Novelle Art. 25 Ziff. 1, 2, 4), nicht beobachtet wurden. Allein der Mangel der Beurkundung kann nöthigenfalls durch anderen Beweis ersetzt werden.

Art. 79.

Von dem im Versteigerungsprotokolle enthaltenen Räumungsbefehle (Art. 78 Ziff. 8) kann vollstreckbare Ausfertigung ertheilt werden, wenn innerhalb zwei Wochen [1]) nach dem Zuschlage die Aufhebung desselben von keinem Betheiligten beantragt oder der Antrag abgewiesen worden ist. [2])

1) Vgl. Art. 82 Abs. 1.

2) Die Abweisung genügt. Rechtskraft derselben, also Ablauf der zweiwöchigen Beschwerdefrist oder Zurückweisung der sofortigen Beschwerde ist nicht erforderlich. Anderseits kann vor Eintritt der Vollstreckbarkeit des Räumungsbefehles gemäß § 819 CPO. einstweilige Verfügung zur Abwendung der dem Ansteigerer Seitens des Schuldners oder Drittbesitzers drohenden Nachtheile (Art. 46) erwirkt werden. Dagegen ist Art. 15 nicht anwendbar, weil der Ansteigerer als solcher kein „Betheiligter“ und der zugeschlagene Gegenstand kein Beschlagnahmegegenstand mehr ist.

Art. 80.

Das Versteigerungsprotokoll ist nach Abschluß der Versteigerung sammt Beilagen mit den Vollstreckungsakten von dem Versteigerungsbeamten an das Vollstreckungsgericht abzugeben.

Der Gerichtsschreiber hat hievon den Betheiligten auf Verlangen Ausfertigungen oder Auszüge zu ertheilen.

Art. 81.

Mit Ertheilung des Zuschlags ist das Zwangsversteigerungsverfahren als beendet zu betrachten.

Die Ertheilung des Zuschlags ist der Schlußakt des Versteigerungsgeschäftes. Nachher beginnt das Vertheilungsgeschäft, soferne sich ein solches als noch erforderlich herausstellt.

Die große prozessuale Bedeutung dieses Schlußaktes liegt darin, daß nunmehr von einer Einstellung oder Aufhebung der Immobiliarvollstreckung nicht mehr die Rede sein kann. Alle jene Gründe, welche sonst den Lauf der Vollstreckung zu hemmen oder ihre Beseitigung herbeizuführen geeignet sind (CPO. §§ 685, 686, 690, 691, ferner die Zurücknahme des Beschlagnahmegesuchs, freiwillige Stundung des betreibenden Gläubigers), können nach der Ertheilung des Zuschlags keine Wirkung mehr äußern, weil nunmehr das Vollstreckungsverfahren beendet ist bis auf die Vertheilung. Die betheiligten Gläubiger haben nun anstatt des Anspruchs auf Befriedigung aus dem Immobile den Anspruch auf Befriedigung aus dem erzielten Erlöse.

Die Rechtskraft des Zuschlags ist kein Erforderniß für die das Versteigerungsgeschäft beendigende Wirkung desselben, d. h. obwohl die Frist für die Anfechtung des Zuschlags aus prozessualen Gründen (Art. 82) noch im Laufe ist und wenn ein innerhalb dieser Frist gestellter Antrag auf Aufhebung des Zuschlags noch nicht verbeschieden oder zwar verbeschieden, die Entscheidung jedoch noch mit sofortiger Beschwerde oder weiterer sofortiger Beschwerde anfechtbar ist und ungeachtet der etwa bestehenden Möglichkeit, daß der Zuschlag aus Gründen des materiellen Rechtes angefochten werde, kann die Versteigerung nicht aus solchen Gründen rückgängig gemacht werden, welche sonst die Vollstreckung hemmen oder beseitigen.

Man hat in den Verhandlungen der K. d. A. den Versuch gemacht, diese Wirkung erst an den unanfechtbar gewordenen Zuschlag anzuknüpfen; allein man entschied sich doch schließlich für die Fassung des Entwurfs und zwar aus Gründen der gesetzgeberischen Oekonomie sowohl, als aus Zweckmäßigkeitsgründen. Aus Gründen der gesetzgeberischen Oekonomie, weil in Art. 55 Ziff. 2 bereits mit dem Zuschlag ohne Rücksicht auf seine Rechtskraft der Erwerb des Immobile durch den Ansteigerer verbunden wurde; aus Zweckmäßigkeitsgründen, weil andernfalls nicht nur das Ende des Versteigerungsgeschäftes ungebührlich lange in Schwebe gehalten werden könnte, sondern auch die Möglichkeit bestünde, daß der Schuldner durch nachträgliche Befriedigung des betreibenden Gläubigers oder dieser durch Zurücknahme des Beschlagnahmegesuches vor der Rechtskraft des Zuschlags das Recht des Ansteigerers und der betheiligten Gläubiger hinfällig machen könnte.

Die Fassung des Gesetzes schließt aber natürlich nicht aus, daß die Umstoßung des Zuschlags den Zustand vor dessen Ertheilung wieder herstellt. Gelingt es also m. a. W. einem Anfechtungsberechtigten, entweder aus prozessualen oder aus materiellrechtlichen Gründen, zu bewirken, daß der Zuschlag durch Richterspruch rechtskräftig als ungiltig erklärt wird, dann kann das Versteigerungsverfahren, so lange nicht neuerlich ein Zuschlag ertheilt ist, allerdings sistirt oder beseitigt werden, wie wenn niemals ein Zuschlag stattgefunden hätte. Denn ein ungiltiger Zuschlag ist eben kein Zuschlag. (Vgl. Motive S. 91; sodann Verh. d. K. d. A. 1878/79 BB. 6 S. 29. 30. 161; BB. 5 S. 498). Anders im Falle der Wiederversteigerung (vgl. zu Art. 89 Note 1 a. E.). Wenn im Bisherigen von „Rechtskraft" des Zuschlags gesprochen wurde, so liegt dem nicht etwa die Auffassung zu Grunde, als sei die Ertheilung des Zuschlags ein richterliches, durch den Notar als Richter-Kommissär erlassenes Dekret, sondern der Ausdruck ist nur der Kürze halber gewählt für den Zustand der Unanfechtbarkeit des Zuschlags.

Die rechtliche Natur des Zuschlags ist vielmehr die einer Acceptation des Meistgebots. Es kommt dadurch der Zwangs**verkauf** zu Stande. Der Zwangsverkauf aber ist ein Rechtsgeschäft, ein Vertrag, der nach den civilrechtlichen Bestimmungen über den Kauf beurtheilt werden muß, insoweit nicht gesetzlich etwas Besonderes bestimmt ist. Diese rechtliche Konstruktion des Zwangsverkaufs ist neuerdings nicht allgemein mehr anerkannt (vgl. Krech u. Fischer, das preuß. Ges., betr. die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen, § 5), wohl aber in dem vorliegenden Gesetze zum Ausdrucke gelangt. (Vgl. Sammlung Bd. IX S. 2 Z. 9 v. u. Bd. VII S. 999). Will man auch das durch die Beschlagnahme entstehende Vorzugsrecht nicht als Pfandrecht gelten lassen, obwohl es doch in seinen Wirkungen einem solchen mindestens sehr nahe kommt, und will man demnach die Subhastation nicht als **Pfandverkauf** konstruiren, so ist sie doch gewiß etwas dem Pfandverkauf sehr Aehnliches. Daß sie wie dieser ein **Verkauf** ist, zeigt die Zulassung des — wenn gleich beschränkten — Eviktionsregresses — Art. 58 — und der Ausschluß des Schuldners als Bieters — Art. 73. Die letztere Bestimmung insbesondere zeigt, daß als Verkäufer der **Schuldner** zu erachten und daß das Gericht bezw. der Versteigerungsbeamte als dessen nothwendiger Vertreter bei dem erzwungenen Verkaufsgeschäfte handelt (vgl. auch Verhh. der K. d. A. 1878/79 BB. 5 S. 498. Regelsberger S. 415 Nr. 2).

Diese Konstruktion des Versteigerungsgeschäftes ist nicht ohne praktische Bedeutung. Denn sie erklärt die demnächst (Note 1 zu Art 82) zu betrachtende Möglichkeit, den Zuschlag aus Gründen des materiellen Rechtes anzufechten, und die Bedeutung des Versteigerungsprotokolles für die Giltigkeit des Zuschlags (vgl. Note 8 zu Art. 78).

Aufhebung des Zuschlags.

Art. 82.

Aus Gründen, welche das bei der Zwangsversteigerung (Art. 7) zu beobachtende Verfahren betreffen [1]), kann die Aufhebung des Zuschlags bei dem Vollstreckungsgerichte [2]) innerhalb zwei Wochen nach dem Zuschlage [3]) beantragt werden [4]),

1) wenn einem Betheiligten (Art. 40, 41, 56 [5]), die Versteigerungsbekanntmachung (Art. 62) nicht gehörig oder nicht rechtzeitig zugestellt oder der Inhalt derselben in einem für den Betheiligten wesentlichen Punkte nicht richtig angegeben worden ist [6]),
2) wenn dem Schuldner oder Drittbesitzer [7]) der Beschluß einer in der Versteigerungsbekanntmachung nicht angeführten Beschlagnahme nicht gehörig zugestellt worden ist und lediglich in Folge dieser Beschlagnahme [8]) die Versteigerung stattgefunden hat,
3) wenn eine der in Art. 64 vorgeschriebenen Arten der Veröffentlichung nicht stattgefunden hat,
4) wenn in einer nach Art. 64 vorgeschriebenen Veröffentlichung Gegenstand, Ort und Zeit der Versteigerung nicht richtig bezeichnet war und eine den Umständen entsprechende Berichtigung nicht erfolgt ist,
5) wenn die gesetzliche Frist zwischen dem Tage, an welchem die erste Einrückung in dem zur Veröffentlichung der amtlichen Bekanntmachung bestimmten Blatte (Art. 64) erfolgte, und dem Versteigerungstermine nicht eingehalten worden ist,
6) wenn die Bestimmungen der Art. 57, 59, 68 Abs. 4 nicht beobachtet worden sind, oder wenn der Versteigerungsbekanntmachung, der richterlichen Entscheidung oder der Uebereinkunft der Betheiligten (Art. 61) zuwider eine wesentliche Bedingung bei der Versteigerung zugelassen oder nicht berücksichtigt worden ist,
7) wenn den Bestimmungen der Art. 49, 51 zuwider eine Versteigerungsart nicht zugelassen worden ist,
8) wenn den Bestimmungen des Art. 51 Abs. 3 oder des Art. 56 [9]) zuwider der Zuschlag ertheilt worden ist,
9) wenn ein Betheiligter unberechtigt als Bieter zurückgewiesen [10]) oder wenn der Zuschlag dem Meistbietenden, dessen Meistgebot hätte berücksichtigt werden müssen, nicht ertheilt worden ist [11]),

10) wenn ein vor dem Zuschlage gestellter begründeter Antrag auf Einstellung der Zwangsvollstreckung oder ein Einstellungsbeschluß des Vollstreckungsgerichts nicht berücksichtigt worden ist [12]) oder wenn der Bestimmung des Art. 5 zuwider nach Erreichung des Zwecks der Zwangsvollstreckung ein weiterer Gegenstand versteigert worden ist [13]),

11) wenn vor dem Zuschlage der dreimalige Aufruf des Meistgebots nicht stattgefunden hat [14]) oder die in Art. 76 Abs. 2 vorgeschriebenen Zeitbestimmungen nicht eingehalten worden sind [15]).

Eine unrichtige Bezeichnung in Beziehung auf Personen, Gegenstand oder Ort (Ziff. 1 u. 4) ist nur dann zu beachten, wenn durch die unrichtige Bezeichnung die Identität zweifelhaft ist, eine nicht rechtzeitige Zustellung der Versteigerungsbekanntmachung (Ziff. 1) nur dann, wenn der Betheiligte glaubhaft machen kann [16]), daß er hiedurch an der Wahrung seiner Rechte gehindert war [17]).

Der Zuschlag kann nicht aufgehoben werden, wenn der Betheiligte nicht wenigstens eine Woche vor der Versteigerung, obwohl er den Anfechtungsgrund früher hätte geltend machen können, Abhilfe bei dem Vollstreckungsgerichte beantragt hat. [18])

1) Die Vernichtung des Zuschlags kann aus doppeltem Grunde erwirkt werden: einmal weil eine prozessuale Rechtsverletzung vorkam, welche das Interesse der Betheiligten schädigt; von diesem Grunde der Vernichtung allein handelt die Subhastationsordnung in Art. 82 ff. Sodann weil ein das in der Zwangsversteigerung sich vollziehende Kaufgeschäft berührender civilrechtlicher Ungiltigkeitsgrund gegeben ist. Die Subhastationsordnung selbst spricht die Möglichkeit der Anfechtung des Zuschlags aus materiellrechtlichen Gründen freilich nicht aus, ebensowenig wie dies die bayer. Prozeßordnung von 1869 gethan hatte. Aber eben deshalb unterliegt diese Möglichkeit ebensowenig einem Zweifel wie unter der Herrschaft der bayer. Prozeßordnung, wo sie die Rechtsprechung des obersten Gerichtshofes mehrfach anerkannt hat (Sammlung Bd. VII 997 f.; 999 f. IX S. 1 ff.; 9 f.). In den Motiven zum gegenwärtigen Gesetze wird dieser Möglichkeit ebenfalls gedacht (S. 92). Sie ergibt sich ohne Weiteres aus der rechtlichen Natur des Zwangsverkaufes als eines Vertrages.

Freilich darf man als civilrechtlichen Ungiltigkeitsgrund nicht erachten den Mangel des Eigenthums an dem versteigerten Objekte auf Seiten des Subhastaten. Denn dieser bewirkt nicht Ungiltigkeit des Kaufvertrages, sondern Möglichkeit des Eviktionsregresses (Art. 58); wohl aber sind Beispiele civilrechtlicher Ungiltigkeitsgründe die Handlungsunfähigkeit des Ansteigerers, Zwang, Betrug, Irrthum in der Sache, Mißverständniß. Die Form der

Geltendmachung solcher Ungiltigkeitsgründe wird in der Regel die der Klage sein müssen. Zwar kann an sich die Ungiltigkeit eines Geschäftes auch unter Umständen im Wege der Einrede geltend gemacht werden; allein da einerseits der Subhastat durch den nach Art. 79 vollstreckbaren Räumungsbefehl, der Ansteigerer durch die vollstreckbare Erhebungsanweisung (Art. 121 Abs. 3) zur Erfüllung der aus dem Zuschlage abgeleiteten Verbindlichkeiten gezwungen wird, so sind Beide diesen vollstreckbaren Urkunden gegenüber genöthigt, die Klagen aus CPO. § 686 bzw. 705 Abs. 5 anzustellen. Doch ist es denkbar, daß der Ansteigerer auf dem Wege der Einrede die civilrechtliche Ungiltigkeit geltend macht; so wenn er vertragsmäßig (Art. 55 Ziff. 1, 94 Abs. 2) oder kraft Gesetzes (Novelle Art. 6, vgl. oben zu Art. 55 Note 1) Hypothekschulden des Subhastaten übernommen hat und die Hypothekgläubiger nun gegen ihn klagend auftreten. Auch läßt sich ein Ungiltigkeitsgrund durch Einwendungen gegen die Vornahme der „Wiederversteigerung" (Art. 88 Abs. 2, 3.) Seitens des Ansteigerers sowohl, wie Seitens des Subhastaten geltend machen. In jedem Falle ist die Möglichkeit der Geltendmachung civilrechtlicher Ungiltigkeitsgründe auf den Subhastaten und den Ansteigerer beschränkt, denn nur diese sind Subjekte des Rechtsgeschäftes, welches durch den Versteigerungsakt zu Stande kommt. Die betheiligten Gläubiger haben lediglich prozessuale Beziehungen zu dem Versteigerungsgeschäfte. Daraus ergibt sich aber wiederum, daß auch nur solche Ungiltigkeitsgründe in Betracht kommen, welche zwischen dem Subhastaten bezw. seinem gesetzlichen Vertreter, dem Versteigerungsbeamten und dem Ansteigerer bestehen, so daß z. B. der dolus eines betheitigten Gläubigers gegenüber dem Ansteigerer die Giltigkeit des Zuschlags nicht beeinflußt, ebensowenig wie der dolus des Ansteigerers gegenüber dritten Steigerungslustigen (Samml. Bd. VII S. 997; 9 S. IX f.). Die Klage wegen civilrechtlicher Ungiltigkeit ist dagegen nicht nur zwischen Subhastaten und Ansteigerer, sondern auch zwischen diesem und betheiligten Gläubigern möglich, wie die obigen Beispiele zeigen.

2) Das Verfahren ist auf der Grundlage des § 685 der CPO. konstruirt. Der Aufhebungsantrag ist ein Antrag, welcher die Art und Weise der Zwangsvollstreckung betrifft. Demgemäß kann das Vollstreckungsgericht auch die in § 668 Abs. 2 bezeichneten einstweiligen Anordnungen erlassen.

3) Vgl. § 200 der CPO. Diese Frist gilt nur für die in Art. 82 vorgesehenen prozessualen Aufhebungsgründe. Anders nach dem Rechte der bayer. Prozeßordnung (s. Sammlung Bd. VII S 999).

4) Vorbehaltlich der in Abs. 3 ausgedrückten Einschränkung. Eine weitere Einschränkung besteht nicht. Es wurde zwar im Anschluß an eine Bemerkung der Motive behauptet (Ortenau S. 141), daß die Aufhebung des Zuschlags auch dann nicht verlangt werden könne, wenn der geltend gemachte Aufhebungsgrund bereits im Laufe des Verfahrens zur Entscheidung des Vollstreckungsgerichtes gebracht und von diesem oder dem Beschwerdegerichte — wenn auch unrichtig — verbeschieden worden sei. Z. B. ein vor dem Zuschlage gestellter begründeter Antrag auf Einstellung der Zwangsvollstreckung wurde nicht be=

rücksichtigt; die Beschwerde gegen den bezüglichen Beschluß des Vollstreckungsgerichtes blieb erfolglos. Dann soll trotz Art. 82 Ziff. 10 ein Antrag auf Aufhebung des Zuschlags aus diesem Grunde nicht zulässig sein. Allein da Art. 82 Ziff. 10 ganz allgemein und ohne Unterscheidung spricht, so kann die Richtigkeit dieses Beispiels nicht zugegeben werden.

Auch besteht kein innerer Grund für die erwähnte Auffassung. Von einer rechtskräftigen Abweisung des Aufhebungsgrundes kann aus zwei Gründen nicht die Rede sein; einmal weil Beschlüsse gerade im Gegensatze zu Urtheilen der Rechtskraft im materiellen Sinne gar nicht fähig sind und auch eine Rechtskraft im formellen Sinne für den Richter selbst nicht besteht (vgl. Hellmann, S. 323 § 63. Nicht ganz so freilich Planck S. 475 f.), sodann weil die vor dem Zuschlag geltend gemachte Rüge die Geltendmachung eines Aufhebungsgrundes noch gar nicht enthält. Es darf geradezu als die Absicht des Gesetzes angesehen werden, daß der Richter nach dem Zuschlag, wo er erst in der Lage ist, die Wirkungen allenfallsiger Prozedurfehler auf das Ergebniß des Verfahrens voll zu würdigen, eine neuerliche Prüfung derselben vornehme. Ein Argument hiefür liegt in Abs. 3 des Art. 82. Denn wenn dort gesagt ist, daß der den Anfechtungsberechtigten bekannte Prozedurfehler mindestens eine Woche vor dem Zuschlage beim Vollstreckungsgerichte gerügt werden muß bei Vermeidung des Ausschlusses mit dem Aufhebungsantrag wegen dieses Fehlers, so heißt das doch, daß wenn er gerügt ist — aber ohne Erfolg — der Aufhebungsantrag dieserwegen noch zulässig sein soll.

Die Bemerkung in den Motiven aber, auf welche sich die hier bekämpfte Anschauung stützt, sagt nur (S. 91 zu Art. 81—85 des Entwurfes), daß man von den Fällen des Art. 81 des Entwurfs (= Art. 82 des Gesetzes) zunächst diejenigen Fälle ausgeschieden habe, welche ohnehin nach Maßgabe der §§ 540, 684, 701 der CPO. selbstständig durch sofortige Beschwerde angefochten werden können, wie beispielsweise der Beschlagnahmebeschluß. Damit ist also nur ausgedrückt, daß der Verfasser des Entwurfs der Meinung war, in Art. 82 seien Fälle der selbstständigen Anfechtbarkeit mit sofortiger Beschwerde nicht enthalten. Das zeigt am Besten sein Beispiel. Damit hat sich der Verfasser des Entwurfs allerdings getäuscht. Allein diese Täuschung berechtigt nicht zu der oben zurückgewiesenen Schlußfolgerung.

5) Die Anführung des Art. 56 ist jetzt nach Aufhebung dieses Artikels durch Art. 45 Abs. 2 der Novelle nicht mehr zutreffend, die Streichung des Citates wurde ebenso wie unten in Ziff. 8, Art. 83 und Art. 109 Ziff. 1, a bei Aufzählung der Abänderungen der Subhastationsordnung in Art. 45 der Novelle offenbar übersehen. Doch hat der Wegfall der Allegation des Art. 56 keine sachliche Bedeutung, weil die Ewiggeldgläubiger schon in Art. 40 Ziff. 2 als Betheiligte aufgeführt sind.

6) Vgl. Note 6 und 7 zu Art. 66; Note 11 zu Art. 68; Note 5 zu Art. 70, Note 4 zu Art. 48.

7) Vgl. Note 2 zu Art. 23.

8) Das kann z. B. vorkommen, wenn eine weitere Beschlagnahme (Art. 42)

stattgefunden hat, die frühere Beschlagnahme zurückgenommen ist, die Versteigerungsbekanntmachung vor der weiteren Beschlagnahme erlassen war und eine nachträgliche Berichtigung der Bekanntmachung nicht stattgefunden hat. Daraus folgt, daß der auf Grund der früheren Beschlagnahme angesetzte Versteigerungstermin in dem vorausgesetzten Falle nicht stattfinden darf, bevor nicht der weitere Beschlagnahmebeschluß dem Schuldner und bez. Drittbesitzer zugestellt ist und daß, nachdem dies geschehen, die Versteigerungsbekanntmachung in richtig gestellter Fassung ebenfalls von Neuem zugestellt werden muß (Art. 66 Abs. 3).

9) Vgl. oben Note 5. Dies Allegat des Art. 56 trifft wegen dessen Aufhebung zwar nicht mehr zu. Allein im Wesentlichen gelten im Falle der Ewiggeldbelastung nunmehr auf Grund des Art. 38 der Novelle dieselben Bestimmungen, welche Art. 56 enthielt [1]). Denn 38 der Novelle bestimmt, daß Ewiggelder wie die Hypothekenforderungen zu behandeln seien d. h.:

a) daß — soferne sie der Forderung des Beschlagnahmegläubigers vorgehen — der Zuschlag nur ertheilt werden darf, wenn das Meistgebot zu ihrer Deckung ausreicht (Novelle Art. 1, 5 oben zu Art. 55 Nr. 1. a;

b) daß sie unter derselben Voraussetzung nicht baar zu zahlen, sondern vom Ansteigerer zu übernehmen sind (Novelle Art. 6; oben zu Art. 55 Note 1. b);

c) daß die rückständigen Ewiggilten sowie die bevorzugten Forderungen des Art. 108 Ziff. 1 spätestens im Versteigeruugstermine vor der Aufforderung zur Abgabe von Geboten angemeldet werden müssen, widrigenfalls sie bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes nicht berücksichtigt und bei Vertheilung des Erlöses erst hinter den Ansprüchen locirt werden, welche ohne Anmeldung oder in Folge geschehener Anmeldung bei Feststellung des Mindestgebotes berücksichtigt werden mußten (Novelle Art. 3 Abs. 2, 33 Abs. 1 und 38);

d) daß in der Versteigerungsbekanntmachung die Aufforderung zu dieser Anmeldung (c) unter Hinweis auf die Folgen der Unterlassung enthalten sein muß (Novelle Art. 20 Abs. 2 und 38 Abs. 1; s. oben Art. 48 Note 4, b).

Somit besteht im Wesentlichen nur der eine Unterschied zwischen dem bisherigen Art. 56 und den Vorschriften der Novelle, daß nach Inhalt des ersteren die Ewiggelder vom Ansteigerer übernommen werden mußten ohne Rücksicht darauf, ob sie der Forderung des Beschlagnahmegläubigers im Range vorgingen oder nachstanden, also auch wenn ein Gläubiger des Art. 108 Ziff. 1 die Beschlagnahme erwirkt hatte, und daß in Konsequenz hievon der Zuschlag Mangels Deckung der Ewiggelder und bevorzugten Gilten auch dann nicht ertheilt werden durfte, wenn sie der Forderung des Beschlagnahmegläubigers im Range nachstanden, während nach den Vorschriften der Novelle auf die dem Beschlagnahmegläubiger nachstehenden Ewiggeldgläubiger diese Rücksicht nicht genommen wird.

---

1) Der Art. 56 lautete: Ruhen auf dem der Versteigerung unterstellten Grundstücke Ewiggelder, so bleiben dieselben auf dem ersteigerten Grundstücke liegen. Aus

Auch wegen der Wirkung der Verletzung des Art. 56 ist die Aufhebung dieses Artikels ohne Belang; denn in Art. 26 Ziff. 1 der Novelle ist die Aufhebung des Zuschlags ebenfalls begründet, wenn der Zuschlag im Widerspruche mit den unter a u. b genannten Vorschriften erfolgt ist.

10) Vgl. Art. 74 Note 1 a. E.;

11) Vgl. Art. 76 Note 2.

12) Vgl. CPO. §§ 688—692. Art. 5 u. 93 dieses Gesetzes. Der Antrag auf Einstellung der Zwangsvollstreckung kann also, wie aus der Fassung des Satz 1 der Ziff. 10 sich ergibt, unmittelbar an den Versteigerungsbeamten gerichtet und muß, wenn begründet, von diesem ohne Intervention des Vollstreckungsgerichtes berücksichtigt werden.

13) Der letzte Satz der Ziff. 10 ist ein Zusatz der Novelle Art. 45 Ziff. 8. Zwar hat der Schuldner oder Drittbesitzer auf Grund des Art. 5 schon das Recht, die Einstellung des weiteren Verfahrens zu verlangen, sobald der dort bezeichnete Betrag erzielt ist und die Ablehnung des Einstellungsverlangens würde bereits nach Satz 1 der Ziff. 10 die Anfechtung des Zuschlags begründen; allein mit Rücksicht darauf, daß ein wenig gewandter Schuldner oder Drittbesitzer den Einstellungsantrag leicht unterlassen könnte, hielt man es für zweckmäßig, die Anfechtung des Zuschlags auch zuzulassen, wenn ein Einstellungsantrag nicht gestellt war (Motive zur Novelle S. 166 Nr. 7).

---

den liegen bleibenden Ewiggeldern hat der Ansteigerer die grundbuchmäßigen Gilten vom Tage des Zuschlags an zu entrichten.

Soferne nicht sämmtliche Ewiggeldkapitalien und die in Art. 109 Ziff. 1 a und b bezeichneten Ewiggilten durch den Erlös gedeckt werden, darf der Zuschlag nicht ertheilt werden.

Die rückständigen sowie die bis zum Versteigerungstermine treffenden Beträge der Ewiggilten und der in erster Reihe der Rangordnung zu befriedigenden Ansprüche (Art. 108 Ziff. 1) sind unter Angabe der Verfallzeiten spätestens drei Tage vor dem Versteigerungstermine zu den Vollstreckungsakten anzumelden, widrigenfalls derartige Beträge mit Ausnahme der vom jüngsten Verfalltermine vor der ersten Beschlagnahme an erlaufenen Ewiggilten keine Berücksichtigung finden, soweit der Erlös nicht zureicht. Der Versteigerungsbeamte hat den Berechtigten die Versteigerungsbekanntmachung zustellen zu lassen und sie hiebei auf die gesetzliche Folge der Unterlassung der Anmeldung ausdrücklich hinzuweisen.

Im Versteigerungstermine hat der Versteigerungsbeamte die Gesammtsumme bekannt zu geben, welche die Ewiggeldkapitalien, die angemeldeten nach Art. 108 Ziff. 1, Art. 109 Ziff. 1 a und b zu befriedigenden Ansprüche, sowie die bis zum Versteigerungstermine erlaufenen auf die Masse treffenden Kosten betragen. Die vom jüngsten Verfalltermine vor der ersten Beschlagnahme an erlaufenen Ewiggilten kommen auch dann in Ansatz, wenn eine Anmeldung nicht erfolgt ist. Vor dem Termine hat das Vollstreckungsgericht dem Versteigerungsbeamten auf Ansuchen ein Verzeichniß der entstandenen Gerichtskosten mitzutheilen.

Die in Abs. 1—4 enthaltenen Bestimmungen finden keine Anwendung, wenn von Seite eines Ewiggeldgläubigers wegen einer Ewiggilt Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung erwirkt worden ist.

14) Vgl. Art. 76 Abs. 1.

15) Ein bisher im Art. 82 unter Ziff. 12 aufgeführter Anfechtungsgrund: „wenn in dem Versteigerungsprotokolle die nach Art. 78 Ziff. 7 erforderliche Unterzeichnung nicht enthalten ist" ist durch Art. 45 Ziff. 8 der Novelle beseitigt (vgl. aber Note 8 zu Art. 78). Dagegen hat die Novelle im Zusammenhange mit den sonstigen von ihr eingeführten neuen Vorschriften auch folgende neue Anfechtungsgründe aufgestellt:

a) im Anschluß an Ziff. 11 des Art. 82 u. Art. 24 Abs. 4 der Novelle ist der Zuschlag für anfechtbar erklärt worden, wenn er vor Ablauf der in Art. 24 Abs. 4 der Novelle normirten Frist ertheilt wurde (vgl. oben Note 3 zu Art. 76 u. Novelle Art. 26 Ziff. 4 Schlußsatz).

Ferner ist der Zuschlag anfechtbar:

b) wenn im Versteigerungstermine die Bestimmungen der Novelle verletzt worden sind, welche die Entgegennahme der Anmeldung und Glaubhaftmachung von Ansprüchen sowie der zulässigen Anträge (Novelle Art. 24 Abs. 1 u. oben zu Art. 69 Note 9) und die Verhandlung über die Versteigerungsbedingungen (Novelle Art. 24 Abs. 1 u. oben zu Art. 69 Note 9) — betreffen (Novelle Art. 26 Ziff. 4 Satz 1).

c) wenn das Meistgebot den zur Ertheilung des Zuschlages erforderlichen Betrag nicht erreicht oder wenn durch die Versteigerungsbedingungen die Bestimmungen über die Uebernahme von Forderungen durch den Ansteigerer oder die Bestimmungen der Art. 15, 16 der Novelle (über die Behandlung des Vorbehaltes des Eigenthumsrückfalles) verletzt worden sind (Novelle Art. 26 Ziff. 1, Art. 1, 5, 6, 8 und oben zu Art. 55 Note 1 a, b, c, zu Art. 57 Note 7);

d) wenn dem Art. 12 der Novelle zuwider (vgl. oben zu Art. 51 Note 6) die Grundstücke verschiedenen Ansteigerern zugeschlagen worden sind (Novelle Art. 26 Ziff. 2);

e) wenn die in Art 20 Abs. 3 der Novelle vorgeschriebene Aufforderung an den Vorbehaltsberechtigten (vgl. oben zu Art. 48 Note 4 d, Novelle Art. 26 Ziff. 3) unterblieben ist.

16) CPO. § 266.

17) Dies ist insbesondere möglich für den Hypothekgläubiger, der in Ermangelung einer Zustellung oder wegen nicht rechtzeitiger Zustellung verhindert war, die Baarmittel zur Ersteigerung des beschlagnahmten Objektes rechtzeitig flüssig zu machen (vgl. Ortenau S. 115).

18) Vgl. oben Note 4. Die Möglichkeit der Geltendmachung des Anfechtungsgrundes setzt selbstverständlich Kenntniß desselben voraus. Ist er innerhalb der einwöchigen Frist geltend gemacht worden, so ist das Recht der Anfechtung gewahrt, wenn auch zur Zeit des Zuschlags die Entscheidung über den geltend gemachten Anfechtungsgrund noch (vielleicht in der Beschwerdeinstanz) schwebt. Wird die Anfechtung alsdann versucht, so kann auf diesem Wege allein eine den Zuschlag berührende Entscheidung erlassen werden. Das vorausgegangene Verfahren wird durch den Zuschlag gegenstandslos. Denn selbst

wenn z. B. einer etwaigen Beschwerde stattgegeben würde, könnte die Entscheidung den Zuschlag nicht mehr beseitigen. Dazu ist immer die Anfechtung desselben innerhalb der in Abs. 1 vorgestreckten Frist erforderlich.

Art. 83.

Innerhalb der in Art. 82 Abs. 1 bestimmten Frist kann die Aufhebung des Zuschlags auch dann beantragt werden, wenn ein Betheiligter durch Naturereignisse oder andere unabwendbare Zufälle verhindert war, von einer ihm gemäß Art. 51, 56, 59, 60 68 Abs. 4 zustehenden Befugniß Gebrauch zu machen oder im Versteigerungstermine als Bieter aufzutreten [1]).

Die Bestimmung des Art. 82 Abs. 3 findet auch hier Anwendung [2]).

1) Man kann die in Art. 83 zugelassene Anfechtung als Anfechtung ex capite in integrum restitutionis bezeichnen. Denn die Gründe, welche, damit die Anfechtung stattfinde, den Betheiligten von der Ausübung seiner wesentlichen Befugnisse abgehalten haben müssen, sind „Naturereignisse oder andere unabwendbare Zufälle" d. h. dieselben, aus denen § 211 der CPO. die Wiedereinsetzung gegen den Ablauf einer Nothfrist gewährt. Diese Begriffe haben daher ganz denselben Sinn wie in der CPO. (vgl. Hellmann, Lehrbuch S. 792 f. Samml. Bd. X S. 233). Tod des Betheiligten, Verlust der Handlungsfähigkeit, Fortfall des gesetzlichen Vertreters eines Handlungsunfähigen zählen hieher, insoweit dadurch der Betheiligte wirklich an der Ausübung der in den allegirten Gesetzesartikeln ihm eingeräumten Befugnisse verhindert worden ist (Motive S. 92 f.). Der Konkurseröffnung über das Vermögen eines Betheiligten wird die Bedeutung eines unabwendbaren Ereignisses im Sinne des Art. 83 gewöhnlich nicht zukommen können, weil es fast immer am Kausalzusammenhange zwischen ihr und der Verhinderung fehlen wird. Denn die Befugnisse, um die es sich hier in Art. 83 handelt, kann der Gemeinschuldner entweder selbst ausüben trotz der Konkurseröffnung oder der Konkursverwalter an seiner Statt (vgl. unter A. 170, 173; aber auch Note 1 a. E. zu A. 170).

Unter den allegirten Artikeln ist Art. 56 im Hinblicke auf Art. 45 Abs. 2 der Novelle zu streichen (vgl. oben Note 5 zu Art. 82), ohne daß jedoch nunmehr der Inhalt dieses Allegates beseitigt wäre; denn Art. 27 der Novelle erklärt den Art. 83 ausdrücklich als anwendbar auf den Fall, wo ein Gläubiger an der nach Art. 3 Abs. 2 der Novelle erforderlichen Anmeldung oder Glaubhaftmachung verhindert war. Diese nach Art. 3 Abs. 2 der Novelle erforderliche Anmeldung koinzidirt nämlich mit der in dem aufgehobenen Art. 56 vorgeschriebenen (vgl. oben Note 9, c zu Art. 82). Nach Art. 27 der Novelle findet Art. 83 übrigens auch Anwendung, wenn durch die dort bezeichneten Gründe ein Gläubiger an der nach Art. 15 Abs. 2 der Novelle erforderlichen Anmeldung oder Glaubhaftmachung oder an der nach Art. 16

Abs. 1 der Novelle zugelassenen Antragstellung verhindert worden ist (vgl. oben zu Art. 57 Note 7).

2) d. h. eine Anfechtung wegen der in Abs. 1 bezeichneten Verhinderung findet nicht statt, wenn der Grund der Verhinderung wenigstens eine Woche vor der Versteigerung wegfiel und in dieser Frist der Betheiligte seine Befugnisse noch rechtzeitig ausüben konnte, oder wenn der Betheiligte wegen des Hinderungsgrundes Terminsverlegung oder nachträgliche Zulassung seiner Anträge noch mindestens eine Woche vor der Versteigerung bei dem Vollstreckungsgerichte zu erwirken im Stande war. Beispiel: Durch eine schwere Krankheit war ein betheiligter Gläubiger verhindert, Anträge über die Art der Versteigerung (Art. 51) oder ihrer Bedingungen (Art. 60) zu stellen. Zehn Tage vor der Versteigerung ist er vollkommen wiederhergestellt. Unterläßt er nun, die Verlegung des Termins zu beantragen und sich nöthigenfalls zu diesem Zwecke an das Vollstreckungsgericht zu wenden, so steht ihm kein Anfechtungsrecht zu. Sucht er aber beim Vollstreckungsgericht Abhilfe, so kann er auch dann anfechten, wenn sein Gesuch vergeblich war.

Art. 84.

Die Aufhebung des Zuschlags zu beantragen sind befugt: betheiligte Gläubiger [1]), deren Rechte durch den Zuschlag beeinträchtigt werden [2]), sowie der Schuldner oder der Drittbesitzer [3]).

Der Antragsteller kann Gründe nicht geltend machen, welche nur die Rechte anderer Betheiligter betreffen [4]).

1) Vgl. Art. 40, 41. Novelle Art. 14.

2) Es ist die Beeinträchtigung der Rechte gegen den Schuldner gemeint, nicht etwa die der prozessualen Befugnisse. Denn die letztere könnte vorhanden sein ohne die erstere z. B. wenn ein betheiligter Gläubiger unberechtigt als Bieter zurückgewiesen wurde (Art. 82 Ziff. 9), der durch das Meistgebot erzielte Erlös aber seine Forderung in Haupt- und Nebensache vollkommen deckt. Ob eine Beeinträchtigung vorliegt, ist nach Art. 31 der Novelle zu berechnen.

3) Schuldner und Drittbesitzer werden zur Antragstellung zugelassen, ohne die Voraussetzung der Beeinträchtigung ihrer materiellen Rechte, weil eine solche sich ihnen gegenüber gar nicht ergeben kann. Wohl aber kann das Interesse dieser Personen geschädigt werden, wenn ein Anfechtungsgrund nach Art. 82 oder 83 oder Novelle Art. 26 vorliegt. So ist der Schuldner in seinem Interesse geschädigt, wenn ein Betheiligter unberechtigt als Bieter zurückgewiesen wurde, weil hiedurch möglicherweise ein höheres Meistgebot verhindert ist. Andere als die in Art. 84 Abs. 1 genannten Personen haben keinesfalls ein Recht zur Anfechtung des Zuschlags, auch wenn ihnen gegenüber ein Prozedurfehler begangen worden, z. B. einem Bieter der Zuschlag nicht ertheilt worden wäre, obwohl er ihm hätte ertheilt werden müssen oder wenn ein Bieter unrechtmäßig zurückgewiesen worden wäre.

4) Dieser Absatz hat die Bedeutung, daß ein Betheiligter die Aufhebung

des Zuschlags nicht beantragen kann, wegen eines prozessualen Verstoßes, der die prozessualen Rechte eines anderen Betheiligten betrifft. In diesem Absatz wird also mit dem Ausdrucke „Rechte" eine andere Bedeutung verbunden wie in Abs. 1. Das ergibt sich schon daraus, daß andernfalls bezüglich der betheiligten Gläubiger im zweiten Absatz dasselbe gesagt wäre, wie im ersten Absatze. Beispiele: Wenn dem betheiligten Gläubiger A die Versteigerungsbekanntmachung nicht zugestellt wurde (Art. 82 Ziff. 1), wohl aber dem Gläubiger B, so kann der Letztere wegen jenes die prozessualen Rechte des A betreffenden Verstoßes den Zuschlag nicht anfechten, wenngleich durch das Meistgebot seine Forderung nicht gedeckt ist; ebenso wenig kann dies im gesetzten Falle der Schuldner oder Drittbesitzer. Dagegen kann der Schuldner den Zuschlag anfechten, wenn ein Betheiligter als Bieter unberechtigt zurückgewiesen wurde (Art. 82 Ziff. 9), weil hiedurch des Schuldners oder Drittbesitzers eigenes prozessuales Recht betroffen wird, zu verlangen, daß alle Betheiligten als Bieter zugelassen werden, wenn ihnen kein gesetzlicher Unfähigkeitsgrund im Wege steht.

Art. 85.

Die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts [1]) ist dem Antragsteller, wenn aber die Aufhebung des Zuschlags beschlossen wird [2]), auch den übrigen Betheiligten [3]) und dem Ansteigerer zuzustellen [4]).

Wird die Aufhebung des Zuschlags beschlossen, so ist in dem Beschlusse zugleich hinsichtlich des die Aufhebung begründenden Mangels anzuordnen, in welcher Weise in einer wiederholten Versteigerung zu verfahren sei [5]).

Das Gericht kann für den Vollzug der wiederholten Versteigerung einen anderen Notar als Versteigerungsbeamten ernennen [6]).

Die Bestimmungen des § 97 der Civilprozeßordnung finden auf den Versteigerungsbeamten entsprechende Anwendung [7]).

1) Diese Entscheidung kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erlassen werden (CPO. § 684 Abs. 3).

2) Wenn die Aufhebung des Zuschlags abgelehnt wird, ist ein weiteres Verfahren nicht veranlaßt.

3) Vgl. Art. 40, 41, Novelle Art. 14.

4) Diese Zustellung geschieht gemäß Art. 17 von Amtswegen auch dann, wenn der Entscheidung mündliche Verhandlung vorausgegangen ist. Gegen die Entscheidung steht dem Antragsteller und Demjenigen, dessen prozessuale Rechte hiedurch betroffen werden, also bei Aufhebung des Zuschlags auch dem Ansteigerer die sofortige Beschwerde zu (CPO. § 701).

5) Solche Anordnung setzt jedoch voraus, daß überhaupt eine wiederholte Versteigerung nothwendig wird. Das ist keineswegs immer die Folge der

Aufhebung des Zuschlags. So z. B. nicht, wenn der Zuschlag ertheilt wurde, obwohl der Schuldner eine Urkunde im Sinne des § 691 Ziff. 4. CPO. vorgelegt und daraufhin die Einstellung des Verfahrens beantragt hatte (Art. 82 Ziff. 10). In den Fällen, wo nach Aufhebung des Zuschlags eine wiederholte Versteigerung nicht stattgefunden hat, ist entweder durch das Prozeßgericht (§ 692) die Aufhebung der Beschlagnahme anzuordnen, oder es ist diese Aufhebung nöthigenfalls durch Klage zu erzwingen (CPO. § 686).

6) In diesem Falle sowohl als auch dann, wenn demselben Notar, der die erste Versteigerung abhielt, auch die wiederholte Versteigerung belassen wird, muß das Vollstreckungsgericht dem Versteigerungsbeamten von der Aufhebung des Zuschlags unter Uebersendung der Akten Mittheilung machen. Das ist zwar nicht ausdrücklich bestimmt, folgt aber aus der ganzen Konstruktion des Verfahrens, welche von der Offizialmaxime beherrscht ist und aus der Analogie des Art. 29 (vgl. auch Art. 86).

7) D. h. in die durch grobes Verschulden des Versteigerungsbeamten verursachten Kosten kann dieser durch das Vollstreckungsgericht nach vorherigem Gehör ohne obligatorische mündliche Verhandlung verurtheilt werden mit dem Rechte der sofortigen Beschwerde. Im Uebrigen gilt für die Kosten der wiederholten Versteigerung CPO. § 697 vgl. unten Art. 107.

Art. 86.

Zwischen dem Tage der Festsetzung der neuen Versteigerung und dem Versteigerungstermine dürfen nicht mehr als zwei Monate in Mitte liegen [1]).

Die Zustellung und Veröffentlichung der Versteigerungsbekanntmachung (Art. 62, 64) hat spätestens einen Monat vor dem Versteigerungstermine zu geschehen [2]).

1) Vgl. Art. 52. Hier liegt nicht blos eine Fristabkürzung gegenüber Art. 52 vor, sondern es ist auch eine längere, als die zweimonatliche Frist verboten, während die Ueberschreitung der dreimonatlichen Frist des Art. 52 nach der jetzigen Fassung dieses Artikels nur gegen eine instruktionelle Vorschrift verstoßen würde. Freilich kommt auch der Uebertretung des Verbotes des Art. 86 keine größere Bedeutung zu, da keine Sanktion auf die Uebertretung gesetzt ist.

2) Die Prozedur bei der wiederholten Versteigerung ist demnach, abgesehen von der Fristverkürzung nach Abs. 1, genau dieselbe wie bei der erstmaligen Versteigerung. Es können daher auch hier wieder solche Verstöße begangen werden, welche nach Art. 82, 83 und Novelle Art. 26, 27 die Anfechtung des zweiten Zuschlags begründen. Die Vornahme der wiederholten Prozedur wird durch die sofortige Beschwerde gegen die Aufhebung des ersten Zuschlags nicht ipso jure gehemmt, kann aber durch Anordnung des Beschwerdegerichts oder des judex a quo sistirt werden (CPO. § 535).

Bei der wiederholten Prozedur sind die nach Art. 85 Abs. 2 getroffenen Anordnungen zu beobachten. Allein ihre Außerachtlassung berechtigt zur Anfechtung des neuerlichen Zuschlags nur, wenn Gründe der Anfechtung nach Art. 82, 83, Novelle Art. 26, 27 vorliegen.

Wiederversteigerung [1]).

Art. 87.

Bis zum Abschlusse des Vertheilungsplans [2]) kann jeder betheiligte Gläubiger, welchem der erzielte Versteigerungserlös voraussichtlich ganz oder theilweise zur Befriedigung dienen würde[3]), in dem Falle, wenn der Ansteigerer seinen Verbindlichkeiten nicht nachgekommen ist[4]), die Wiederversteigerung des zugeschlagenen Gegenstandes bei dem Vollstreckungsgerichte beantragen [5]).

Findet ein Vertheilungsverfahren nicht statt[6]), so ist der Antrag auf Wiederversteigerung so lange zulässig, bis die Voraussetzungen zur Löschung der Beschlagnahme (Art. 94 bis 96) gegeben sind [7]).

1) Die Wiederversteigerung ist eine Fortsetzung des Zwangsversteigerungsverfahrens gegen den Schuldner bezw. Drittbesitzer, nicht etwa ein neues Versteigerungsverfahren gegen den Ansteigerer (Motive S. 94). Denn dieser wird gemäß Art. 55 Ziff. 2 durch Nichterfüllung der übernommenen Verpflichtungen seines Rechtes aus dem Zuschlage verlustig. Die versteigerte Sache ist mithin wieder Eigenthum des Schuldners oder Drittbesitzers. Auf dieser Anschauung beruht die ganze in den folgenden Artikeln enthaltene Konstruktion des Wiederversteigerungsverfahrens. Dieses Verfahren mußte durch die in der Novelle zum Ausdrucke gelangten neuen Prinzipien beeinflußt werden. In wie weit dies geschah, ergibt sich aus den Art. 28—30 der Novelle, deren Inhalt im Folgenden mit in Berücksichtigung zu ziehen ist.

Es fragt sich nun aber, ob die Wiederversteigerung der einzige Weg ist, welcher bei Nichterfüllung der vom Ansteigerer übernommenen Verbindlichkeiten eingeschlagen werden kann. Im Gesetze ist die Frage nicht beantwortet. Es sagt nur (Art. 87), daß unter gewissen Voraussetzungen die Wiederversteigerung beantragt werden kann. Wäre — was denkbar und in den Motiven zur Subhastationsordnung (S. 94) sogar erwogen worden ist — das Institut der Wiederversteigerung überhaupt nicht aufgenommen worden, so ist an und für sich klar, daß es nicht einfach bei der Nichterfüllung der vom Ansteigerer übernommenen Verbindlichkeiten hätte bewenden können, sondern daß irgend ein Zwang gegen den Ansteigerer zur Erfüllung hätte zulässig sein müssen. Daß dieser Zwang auch trotz Möglichkeit der Wiederversteigerung geübt werden kann ist ausdrücklich für die Fälle anerkannt, wo die Wiederversteigerung nicht beantragt wird. Denn dann werden die betheiligten Gläubiger, welche überhaupt durch den Steigpreis Deckung finden, auf den An-

steigerer im Vertheilungsverfahren angewiesen, den sie nun ihrerseits mit Vollstreckung verfolgen können (Art. 121). Aber ob in der Zwischenzeit, d. i. von dem Zuschlage bis zum Abschlusse des Vertheilungsverfahrens, also bis zum Eintritte des die Möglichkeit der Wiederversteigerung abschneidenden Zeitpunktes (Art. 87) ein direkter Erfüllungszwang gegen den säumigen Ansteigerer besteht, ist damit noch nicht entschieden. Da jedoch in dieser Zeit noch gar nicht feststeht, welche Gläubiger und in welchem Umfange sie aus dem Erlöse Befriedigung beanspruchen können, zumal nun nach den Vorschriften der Novelle im weitesten Umfange an Stelle des Befriedigungsanspruchs der Anspruch auf Schuldübernahme tritt, so scheint es richtiger anzunehmen, daß in der Zeit vom Zuschlage bis zum Abschlusse des Vertheilungsverfahrens ein direkter Erfüllungszwang gegen den Ansteigerer nicht stattfindet (vgl. jedoch Art. 117 Abs. 1, 4, 5, 6, Art. 102 und Sammlung Bd X S. 530 ff. Hiezu die Erläuterungen zu Art. 117 Note 3). Damit würde auch der in den Motiven zu Art. 86—92 des Entwurfs angegebene Zweck des Instituts der Wiederversteigerung vollkommen im Einklang stehen, welcher in der Beseitigung der außerdem nothwendig werdenden Einzelexekutionen gegen den Ansteigerer und der dadurch veranlaßten Verzögerung des Vertheilungsverfahrens gefunden wurde. (Vgl. noch Verhh. d. K. d. A. 1878/79. BB. 5. S. 498 f. u. BB. 6 S. 31 und Pemsel zu Art. 87 Nr. 2 gegen Ortenau S. 150). Das preußische Gesetz v. 13. Juli 1883 läßt den Erfüllungszwang gegen den Ansteigerer ebenfalls erst nach Ueberweisung der Kaufgelder an die Gläubiger zu (vgl. § 129 des preuß. Gesetzes und dazu Krech u. Fischer.)

2) Vgl. Art. 117 Abs. 3 und 120. Für das Rechtsgebiet der Pfalz ist durch Art. 202 Abs. 2 des AG. z. CPO. die Möglichkeit geschaffen worden, die Wiederversteigerung auch für die Zeit nach Abschluß des Vertheilungsplanes zu sichern. Nach dem angeführtrn Art. 202 ist nemlich in der Pfalz gestattet, als Versteigerungsbedingung aufzustellen, daß jeder im Vertheilungsverfahren auf den Kaufpreis angewiesener Gläubiger bei Verzug des Ansteigerers (Art. 202 Abs. 1) berechtigt sein soll, durch einen von ihm gewählten Notar die versteigerten Immobilien wiederholt öffentlich versteigern zu lassen unter Beobachtung gewisser im Art. 202 cit. vorgeschriebenen Förmlichkeiten. Ein Zwangsversteigerungsverfahren freilich ist diese wiederholte Versteigerung nicht, wie sich an der Form derselben erweist; allein im Effekte wird sie der Wiederversteigerung gleich behandelt (vgl. Art. 202 cit. Abs. 9). Würde ein höherer Erlös bei dieser zweiten Versteigerung erzielt, so wäre zu unterscheiden, ob er auf Ameliorationen des säumigen ersten Ansteigerers zurückzuführen ist oder nicht. Ersterenfalls wäre er diesem zu überlassen, letzterenfalls würde er in die Masse fallen, d. h. zur Befriedigung der Gläubiger und eventuell zur Hinausgabe an den Schuldner zu verwenden sein.

3) Die Berechtigung zum Antrage auf Wiederversteigerung ist in Folge der Art. 28, 29 der Novelle für das diesrheinische Gebiet erheblich verändert worden. Daß „jeder betheiligte Gläubiger, welchem der erzielte Versteigerungserlös ganz oder theilweise zur Befriedigung dienen würde" zum Antrage

berechtigt sei, ist nunmehr nur noch für die Pfalz wörtlich zutreffend. Für das Gebiet rechts des Rheines gelten folgende Sätze:

a) Schlechthin antragsberechtigt sind die Gläubiger, welche Ansprüche auf den baar zu zahlenden Theil des Kaufpreises haben (Novelle Art. 28 Abs. 1.)

b) Die Gläubiger, deren Forderungen gemäß Art. 6 der Novelle übernommen werden (vgl. oben zu Art. 55 Note 1, b) sind antragsberechtigt, insoferne die ihnen im Range vorgehenden oder gleichstehenden Forderungen, welche auf ausständige Theile des Kaufpreises angewiesen sind, vom Ansteigerer nicht befriedigt werden, weil diese Nichtbefriedigung gemäß Art. 94 Abs. 2 und 122 der SO. die Belastung des Immobile zu ihrem Nachtheile erhöhen würde (Novelle Art. 29 Abs. 2. Das Nähere hierüber s. unten zu Art. 94 Abs. 2 Note 13, 122 u. Novelle Art. 29.)

c) Auch der Schuldner selbst und der verfolgte Drittbesitzer sind zum Antrage auf Wiederversteigerung berechtigt, wenn der Ansteigerer mit der Zahlung einer Forderung säumig ist, für welche der Schuldner oder Drittbesitzer persönlich haftet, sowie wenn der Ansteigerer mit der Zahlung einer Forderung säumig ist, für die der Schuldner oder Drittbesitzer zwar nicht persönlich haftet, die aber einer gemäß Art. 6 der Novelle übernommenen Forderung, für die der Schuldner oder Drittbesitzer persönlich haftet, im Range vorgeht oder gleichsteht (vgl. b u. Novelle Art. 28 Abs. 3).

4) D. i. seinen Verbindlichkeiten in Beziehung auf den Kaufpreis (Art. 55 Ziff. 1); die Nichterfüllung der Verpflichtung nach Art. 55 Ziff. 5 kann die Wiederversteigerung nicht begründen.

In den Landestheilen rechts des Rheins ist nach der Versteigerung mehrerer Grundstücke, auf welchen eine bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes zu berücksichtigende (Novelle Art. 1, 5 oben zu Art. 55 Note 1. a) Hypothek mit ungetheilter Summe oder ein Vorbehalt des Eigenthumsrückfalls haftet und welche verschiedenen Ansteigerern zugeschlagen wurden, die Wiederversteigerung der sämmtlichen Grundstücke begründet, wenn auch nur einer der Ansteigerer seiner Verbindlichkeit nicht nachkommt. (Novelle Art. 29 Abs. 1 und 5.)

5) Vgl. Art. 16.

6) Vgl. Art. 95, 96, Novelle Art. 32.

7) Die Voraussetzungen zur Löschung der Beschlagnahme sind gegeben:

a) wenn der Ansteigerer die bei der Versteigerung übernommenen Verbindlichkeiten vollkommen erfüllt hat. Das ist auch dann der Fall, wenn er bei Bewilligung von Zahlungsfristen über drei Monate den hierauf angewiesenen Gläubigern Hypotheken in der Höhe der zugewiesenen Beträge und nach der Reihenfolge der Anweisungen bestellt hat (Art. 94 Abs. 1 u. 2.)

b) wenn in den Landestheilen rechts des Rheins (Art. 96 Abs. 3) der Ansteigerer nachgewiesen hat, daß er die nach dem Versteigerungsergeb-

nisse allein zum Zuge kommenden Gläubiger befriedigt habe oder daß er von ihnen als alleiniger Schuldner übernommen worden sei und wenn die alsdann vom Vollstreckungsgerichte dem Schuldner oder Drittbesitzer sowie den betheiligten Gläubigern gesetzte Erklärungsfrist von zwei Wochen ohne Erinnerung verstrichen ist (Art. 96 Abs. 1 u. 2, Novelle Art. 32.)

Art. 88.

Wird der Antrag auf Wiederversteigerung für begründet erachtet, so beschließt das Gericht die Wiederversteigerung.

Vor der Entscheidung ist der Ansteigerer zu hören [1]).

Der Beschluß ist den Betheiligten und dem Ansteigerer zuzustellen [2]).

Zugleich sind die Vollstreckungsakten dem Versteigerungsbeamten [3]) zum Vollzuge der Wiederversteigerung zu übermitteln.

1) Die Nichtbeachtung dieser Vorschrift begründet jedoch keine Anfechtung des auf Grund der Wiederversteigerung ertheilten Zuschlages.

2) Wird der Antrag abgewiesen, so bedarf es lediglich der Zustellung an den Antragsteller (vgl. Art. 17). Der Beschluß ist in allen Fällen mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar (CPO. § 701).

3) D. i. dem gemäß A. 29 Abs. 1 ernannten Versteigerungsbeamten. Ein neuer Versteigerungsbeamter kann nicht ernannt werden. Art. 89 bietet kein Argument für das Gegentheil (A. M. Pemsel S. 304 zu Art. 88). Denn dort ist nicht bestimmt, daß die Wiederversteigerung eine Wiederholung des ganzen Zwangsversteigerungsverfahrens sein sollte, sondern nur eine Wiederholung der Versteigerung selbst beginnend mit Festsetzung des Versteigerungstermins und gestützt auf die einmal erfolgte Beschlagnahme (s. zu Art. 89) und die damit verbundene Ernennung des Versteigerungsbeamten. Auch der Wortlaut „dem Versteigerungsbeamten" in Art. 88 Abs. 3 bestätigt die hier vertretene Auffassung (vgl. auch Ortenau S. 153).

Art. 89.

Die Wiederversteigerung erfolgt als neue Zwangsversteigerung [1]) unter entsprechender Anwendung der hiefür geltenden Vorschriften, soweit nicht in den folgenden Artikeln [2]) etwas Anderes bestimmt ist.

1) Jedoch nicht als neue Zwangsversteigerung gegen den Ansteigerer, sondern als wiederholte Zwangsversteigerung gegen den Schuldner bezw. Drittbesitzer (vgl. Note 1 zu Art. 87). Ebendeswegen bedarf es keiner wiederholten Beschlagnahme; die ursprüngliche Beschlagnahme einschließlich der gleichzeitig erfolgten Ernennung des Versteigerungsbeamten (Art. 29 Abs. 1), die Eintragung im Hypothekenbuche, die Zustellung des Beschlagnahmebeschlusses, alles dies behält seine volle Wirkung. Erst von dem Momente der Festsetzung

des Versteigerungstermines wiederholt sich das Verfahren (Art. 48 ff. 90 Abs. 1). Dann unterliegt es aber auch, ebenso wie das erste Verfahren, der Anfechtung nach Art. 82 ff. u. Novelle Art. 26, 27. Die Wiederholung des Verfahrens von der Festsetzung des Versteigerungstermins an äußert sich hauptsächlich in der neuerlichen Versteigerungsbekanntmachung (Art. 48, 91, Novelle Art. 20, 30), in der neuerlichen Zustellung und Veröffentlichung derselben (Art. 62, 64, 91, Novelle Art. 30) und in der Wiederholung des Versteigerungsaktes (Art. 69 ff. Novelle Art. 24, 25). Nach beschlossener Wiederversteigerung ist bis zum Zuschlage die Möglichkeit einer „weiteren Beschlagnahme" (Art. 42 ff.) von Neuem eröffnet. Dagegen behält der erste Zuschlag die in Art. 81 vorgesehene Wirkung, da dieser Zuschlag ja nicht ungiltig wird, sondern nur die übereignende Wirkung desselben hinwegfällt. Mithin kann die Wiederversteigerung selbst nicht durch solche Umstände verhindert werden, welche vor dem Zuschlage die Einstellung oder Aufhebung des Verfahrens herbeiführen konnten (vgl. Note zu Art. 81). Die Eventualität des Art. 66 kann auch im Wiederversteigerungsverfahren eintreten. Das Recht auf Zurücknahme des beschlagnahmten Gegenstandes kann in der Pfalz von den namhaft gemachten Resolutionsberechtigten (Art. 67 Abs. 2) auch jetzt noch in der in Art. 67, 68 beschriebenen Weise ausgeübt werden mit dem Abmaße, daß er die in Art. 68 Abs. 4 erwähnte Uebernahme in die Versteigerungsbedingungen eingesetzt zu verlangen, jetzt nicht mehr berechtigt ist, wenn er dieses Verlangen nicht schon vor der ersten Versteigerung durchgesetzt hat (vgl. Art. 90 Abs. 2).

2) Und — für die Landestheile rechts des Rheines — in Art. 28—30 der Novelle.

Art. 90.

Zwischen dem Tage der Festsetzung [1]) der Wiederversteigerung und dem Versteigerungstermine dürfen nicht mehr als zwei Monate [2]) in Mitte liegen.

Für die Wiederversteigerung gelten die früheren Versteigerungsbedingungen [3], [4]).

Die Bestimmungen der Art. 73 Abs. 1 u. 78 Ziff. 8 finden auf den säumigen Ansteigerer entsprechende Anwendung. [5])

1) Die Festsetzung hat sofort nach Empfang der Vollstreckungsakten (Art. 88 Abs. 3) durch den Versteigerungsbeamten zu erfolgen (Art. 48 Abs. 1).

2) Vgl. Art. 52; 86 Abs. 1 u. Note 1 hiezu.

3) Der in Art. 70 Abs. 2 hinzugefügte Vorbehalt des Art. 61 fehlt hier. Demnach muß man annehmen, daß eine Abänderung der früheren Versteigerungsbedingungen durch Vereinbarung aller Betheiligten ebenso unzulässig sei, wie die Abänderung auf einseitigen Antrag. Denn die Vorschrift der unveränderten Geltung der früheren Bedingungen ist im Interesse des Ansteigerers mit Rücksicht auf seine in Art. 92 statuirte Haftung, sowie zur Vermeidung

von Verzögerungen getroffen (Motive S. 94). Ob nicht bei Hinzutritt der Einwilligung des Ansteigerers die Veränderung der Bedingungen im Falle des Art. 61 statthaft sei, bliebe bei dieser ratio legis freilich noch immer fraglich. Müßte für die Zulässigkeit entschieden werden, so wäre der Zuschlag wegen Nichtberücksichtigung solcher vereinbarter Veränderung der Bedingungen nach Art. 82 Ziff. 6 anfechtbar. Bei der kategorischen Fassung des Art. 92 Abs. 2 und dem Umstande, daß der säumige Ansteigerer zum Verfahren als Betheiligter nicht zugezogen wird, möchte gegen die Zulässigkeit zu entscheiden richtiger sein (A. M. Ortenau S. 153). Auch die Einreihung des in Art. 68 Abs. 4 erwähnten Verlangens in die Versteigerungsbedingungen kann nicht mehr stattfinden.

4) Der Abs. 2 des Art. 90 ist nicht mehr zutreffend für die Landestheile diesseits des Rheins. Es gilt auf Grund der Novelle vor Allem auch hier das zu Art. 70 Note 4 Bemerkte. Dazu kommen folgende Vorschriften der Novelle:

a) Wenn die Wiederversteigerung wegen eines Anspruches beantragt ist, welcher der für die Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes maßgebenden Forderung (Novelle Art. 1, 5, oben Note 1a zu Art. 55) im Range nachsteht — ein Fall, der nur denkbar ist, wenn das Meistgebot des säumigen Ansteigerers über das zulässige geringste Gebot um etwas mehr als um den Betrag der Forderung des Beschlagnahmegläubigers hinausgeht (SO. Art. 87, Novelle Art. 28 Abs. 1 u. oben Note 3 zu Art. 87) — so wird bei der Wiederversteigerung der Zuschlag nur ertheilt, wenn das Meistgebot alle jener Forderung im Range vorgehenden Ansprüche einschließlich der Wiederversteigerungskosten deckt; andernfalls hat der Antragsteller die Kosten der erfolglosen Wiederversteigerung zu tragen (vgl. Novelle Art. 28 Abs. 3).

b) Wenn in dem oben zu Art. 87 Note 4 erwähnten Falle die Wiederversteigerung auch bezüglich der den nichtsäumigen Ansteigerern zugeschlagenen Grundstücke beantragt ist, so findet dieselbe bezüglich dieser Grundstücke immer erst statt, wennn sie bezüglich der dem säumigen Ansteigerer zugeschlagenen Grundstücke erfolglos geblieben ist (vgl. Novelle Art. 29 Abs. 2 und die Erläuterung hiezu).

5) D. h. der säumige Ansteigerer ist unfähig, bei der Wiederversteigerung zu bieten und gegen ihn ergeht auf Grund des Zuschlags bei der Wiederversteigerung der vollstreckbare Räumungsbefehl.

Art. 91.

Die Bekanntmachung der Wiederversteigerung an die Betheiligten, sowie die Veröffentlichung (Art. 64 Abs. 1) hat zu enthalten:

1) die Erwähnung, daß die Wiederversteigerung im Zwangswege durch den Notar als Versteigerungsbeamten erfolgt,

2) Vor- und Familiennamen, Stand oder Gewerbe und Wohnort des säumigen Ansteigerers,
3) die summarische Bezeichnung der zur Versteigerung zu bringenden Gegenstände, insbesondere die Angabe der Eigenschaft der Gebäulichkeiten, des beiläufigen Gesammtflächenmaßes und der Parzellenzahl einer jeden Gattung von Grundstücken, sowie der Steuergemeinde, in welcher sie belegen sind,
4) die Angabe, ob die Gegenstände einzeln oder im Ganzen zur Versteigerung gebracht oder ob und in welcher Weise mehrere Versteigerungsarten verbunden werden,
5) Ort, Tag und Stunde der Versteigerung mit genauer Bezeichnung des Lokals, in welchem sie vorgenommen werden soll,
6) die Bemerkung, daß die nähere Beschreibung des Versteigerungsgegenstandes, die Versteigerungsbedingungen und das Protokoll über die frühere Versteigerung bei dem früheren Versteigerungsbeamten eingesehen werden können.

Ein Verleich des Art. 91 mit Art. 48 ergibt, daß die Wiederversteigerungsbekanntmachung etwas einfacher gestaltet ist als die Versteigerungsbekanntmachung. Die Bezeichnung der Beschlagnahmegläubiger, sowie des Schuldners oder Drittbesitzers (Art. 48 Ziff. 2 u. 3), die Angabe der im Hypothekenbuche eingetragenen dinglichen Lasten des Versteigerungsobjektes, die Versteigerungsbedingungen und die Bestimmung, daß der Zuschlag sogleich bei der Versteigerung erfolgt (Art. 48 Ziff. 4, 7, 8) fehlen hier ganz; die Bezeichnung der zu versteigernden Gegenstände erfolgt in der vereinfachten Form, welche für den Auszug der Versteigerungsbekanntmachung genügt (Art. 64 Ziff. 3); an Stelle der Versteigerungsbedingungen tritt — wie im Auszuge des Art. 64 (Ziff. 6) — der Hinweis auf die Möglichkeit der Einsichtnahme der Bedingungen beim Versteigerungsbeamten.

Hingegen enthält die Wiederversteigerungsbekanntmachung Bestandtheile, die sich in der Versteigerungsbekanntmachung nicht finden, nämlich die Bezeichnung des säumigen Ansteigerers (Ziff. 2) und die Bemerkung, daß auch das Protokoll der früheren Versteigerung beim Versteigerungsbeamten eingesehen werden könne (Ziff. 6), in den Landestheilen rechts des Rheines noch außerdem die Mittheilung, daß die Aufschlüsse über die Ansprüche, welche im geringsten zulässigen Gebote Deckung finden müssen (Novelle Art. 1, 5, oben Note 1 a zu Art. 55) und über den Betrag der zu übernehmenden Hypothekforderungen (Novelle Art. 6, oben zu Art. 55 Note 1 b) bei dem Versteigerungsbeamten aus den Vollstreckungsakten erholt werden können (Novelle Art. 30, 21, oben zu Art. 64 Note 10).

Die Wiederversteigerungsbekanntmachung ist nach Art. 62 zunächst den dort genannten Personen spätestens einen Monat vor dem Versteigerungs-

termine zuzustellen, nachträglich erst bekannt gewordenen betheiligten Gläubigern aber erst nachträglich. An den säumigen Ansteigerer muß eine Zustellung nicht erfolgen. Er ist genügend unterrichtet durch die Zustellung des Wiederversteigerungsbeschlusses (Art. 88 Abs. 2). Die entsprechende Anwendung des Art. 62 führt nicht zur Zustellung an den Ansteigerer, weil er nicht als Betheiligter des Wiederversteigerungsverfahrens gilt (A. M. Ortenau S. 155).

Alsdann ist die Wiederversteigerungsbekanntmachung selbst — nicht ein Auszug, wie von der Versteigerungsbekanntmachung — gemäß Art. 64 Abs. 1 Ziff. 1 u. 2 zu veröffentlichen.

Art. 92.

Der frühere Ansteigerer haftet [1]) für den bei der Wiederversteigerung sich ergebenden Mindererlös, für die Zinsen des Steigerungspreises [2]) und für die Kosten der Wiederversteigerung [3],[4],[5]).

Ein Mehrerlös fällt in die Masse [6]); dem Ansteigerer gebührt jedoch nach Abrechnung seiner Schuld an Hauptsache, Zinsen und Kosten derjenige Mehrerlös, welcher eine Folge seiner auf die Sache gemachten Verwendungen ist [7]). Ein Zurückbehaltungsrecht steht ihm hiewegen nicht zu [8]).

1) Wem gegenüber die Haftung des säumigen Ansteigerers begründet sei, sagt das Gesetz nicht. Da aber die Haftung „für den Mindererlös" nichts anderes bedeuten kann als die Haftung für den Ersatz des Schadens, der durch den Mindererlös verursacht wird, so kann auch die Haftung nur zu Gunsten der beschädigten Personen d. h. des Schuldners und derjenigen betheiligten Gläubiger bestehen, welche in Folge des Mindererlöses die volle oder theilweise Befriedigung nicht erhalten, die sie durch Erfüllung der Verpflichtungen des säumigen Ansteigerers erhalten hätten. Der Schuldner kann freilich die Haftung nur in der Weise geltend machen, daß er auf Leistung der Differenz an die dadurch geschädigten Gläubiger dringt; denn nur darin besteht sein rechtliches Interesse.

2) Das ergibt sich aus der gemäß Art. 55 Ziff. 1 übernommenen Verpflichtung. Für die Zinsen des Steigerungspreises haftet der säumige Ansteigerer insoferne, als die Gläubiger, welche ganz oder theilweise befriedigt worden wären, wenn der Ansteigerer den Kaufpreis verzinst hätte, nun aber aus der Wiederversteigerung nicht vollständig oder gar nicht befriedigt worden, weil der Zinsenbetrag sich nicht in der Masse befindet, die Zahlung jener Zinsen vom säumigen Ansteigerer verlangen können. Diese Haftung erstreckt sich auf die Zeit vom ersten bis zum zweiten Zuschlage und im Falle eines Mindererlöses für die Differenz auf die Zeit vom zweiten Zuschlage bis zur Zahlung.

3) Zu diesen gehören die gemäß Art. 55 Ziff. 5 vom zweiten Ansteigerer sofort zu erlegenden Beträge nicht und zwar schon deshalb nicht, weil

Schuldner und Gläubiger gar keinen Nachtheil in Folge der Wiederversteigerung erleiden, für dessen Ersatz zu haften wäre. Nur jene Kosten gehören hieher, welche nach Art. 107 aus der Masse zu berichtigen sind. Die Haftung für diese Kosten bedeutet, daß die Gläubiger, welche in Folge der Wiederversteigerung in ihrer Befriedigung deshalb verkürzt werden, weil die genannten Kosten denjenigen Theil des Erlöses absorbiren oder schmälern, der zu ihrer Befriedigung verwendet werden würde, wenn die neuen Kosten der Wiederversteigerung nicht entstanden wären, den säumigen Ansteigerer für diesen Ausfall in Anspruch nehmen können.

4) Die in Abs. 1 statuirte Haftung enthält einen civilrechtlichen Obligationsgrund. Die Geltendmachung derselben erfolgt jedoch noch im Vollstreckungsverfahren dadurch, daß den Gläubigern, welche in Folge der Wiederversteigerung ungedeckt bleiben, Erhebungsanweisungen auf die Differenz zwischen der durch die Wiederversteigerung und der durch die erste Versteigerung erzielten Vertheilungsmasse gegen den ersten Ansteigerer gegeben werden (Art. 121 Abs. 3).

5) Nach Art. 29 Abs. 4 u. 5 der Novelle haftet der säumige Ansteigerer in dem oben bei Art. 87 Note 4 erwähnten Falle auch für den Ausfall, welcher sich bei Wiederversteigerung der den nicht säumigen Ansteigerern zugeschlagenen Grundstücke ergibt.

6) Wird ein Mehrerlös erzielt, so ist es möglich, daß ein Nachtheil in Folge des Verzuges des ersten Ansteigerers für Niemand entsteht und deshalb auch seine Haftung nicht in Anspruch genommen werden kann. Es wäre sogar im Falle eines Mehrerlöses denkbar, daß nun noch Gläubiger zum Zuge kommen, die bei Erfüllung der Verpflichtungen des ersten Ansteigerers keine Befriedigung erhalten hätten.

7) Der Ausdruck „Schuld" ist ungenau. Denn der säumige Ansteigerer ist von vorneherein nicht schuldig, sondern er haftet nur. Der Mehrerlös wird daher nicht von seiner Schuld abgerechnet, sondern zur Deckung der Kosten und Befriedigung der Gläubiger verwendet. Reicht er nicht soweit, daß eine Benachtheiligung in Folge des Verzugs ausgeschlossen bleibt, so tritt eben für die Differenz der Anspruch der benachtheiligten Gläubiger gegen den Säumigen ein; reicht er gerade aus, so wird der Säumige niemandem etwas schuldig und übersteigt er sogar noch den erforderlichen Betrag, dann wird untersucht, welcher Theil des disponiblen Mehrerlöses den Verwendungen, die der Säumige auf die Sache gemacht hat, zuzuschreiben ist. Dieser Mehrerlös ist alsdann dem Säumigen hinauszugeben. Soweit jedoch der disponible Mehrerlös nicht auf Verwendungen des Säumigen zurückzuführen ist, muß er den etwa noch unbefriedigten Gläubigern — die auch nach dem Resultate der ersten Versteigerung unbefriedigt geblieben waren — im Vertheilungsverfahren zugewiesen oder in Ermanglung solcher dem Schuldner als hyperocha ausgehändigt werden. Wird der dem Säumigen gebührende Mehrerlös unter Gläubiger vertheilt, so steht demselben gegen diese die condictio sine causa zu, zu deren Erfolg er freilich einen unter Umständen sehr schwierigen Beweis

liefern muß. Gegen den Schuldner steht ihm dagegen eine condictio sine causa nicht zu, weil dieser durch die widerrechtliche Auszahlung des dem Ansteigerer gebührenden Erlöses an einzelne Gläubiger von der Schuld gegen die letzteren nicht befreit ist (vgl. 38 § 2 in fin D. 46. 3, 19 § 1 D. 12. 6).

8) Wenn die Wiederversteigerung kein Resultat ergibt, d. h. wenn sie zu einem Zuschlage nicht führt (Art. 69 Abs. 3, Novelle Art. 28 Abs. 3, oben zu Art. 90 Note 4, a.), so finden die Art. 70, 71 Anwendung (vgl. Motive zur Novelle S. 157).

Art. 93.

Die Wiederversteigerung ist einzustellen, wenn der frühere Ansteigerer vor dem Zuschlage nachweist, daß er inzwischen den Kaufbedingungen genügt und die durch das neue Verfahren erwachsenen Kosten berichtigt oder für dieselben, soweit sie noch nicht festgestellt sind, einen vom Vollstreckungsgerichte oder vom Versteigerungsbeamten zu bestimmenden Betrag hinterlegt hat.

Nach Art. 29 Abs. 3 der Novelle ist in den Landestheilen diesseits des Rheines in dem oben Note 4. zu Art. 87 erwähnten Falle die Wiederversteigerung auch dann einzustellen, wenn die nichtsäumigen Ansteigerer vor Ertheilung des Zuschlags die Kosten der Wiederversteigerung und den Betrag beim Vollstreckungsgerichte erlegen, der zur Befriedigung desjenigen Gläubigers erforderlich ist, welcher die Wiederversteigerung beantragt hat, wogegen dessen Anspruch auf Befriedigung aus dem vom säumigen Ansteigerer geschuldeten Kaufpreise ipso jure auf sie übergeht.

Anfechtung des Zuschlags aus dem Grunde der Nichtberücksichtigung des Einstellungsantrags nach Art. 93 oder 29 Abs. 3 der Novelle findet trotz Art. 82 Ziff. 10 wegen Art. 84 nicht statt. Denn, wie schon bemerkt, ist der säumige Ansteigerer durchaus nicht als ein an der Wiederversteigerung Betheiligter zu betrachten (A. M. Ortenau S. 157). Der säumige Ansteigerer ist daher darauf beschränkt, die Einstellung im Wege der Einwendungen nach CPO. § 685 und nöthigenfalls der sofortigen Beschwerde zu erwirken.

Vorkehrungen nach erfolgtem Zuschlage.

Art. 94. [1])

Ist ein Antrag auf Aufhebung des Zuschlags [2]) nicht gestellt oder der gestellte Antrag rechtskräftig abgewiesen [3]) und sind von dem Ansteigerer die bei der Versteigerung übernommenen Verbindlichkeiten [4]) vollständig erfüllt worden, so hat [5]) das Vollstreckungsgericht

1) die Berichtigung des Besitztitels [6]) auf den Ansteigerer und die Löschung der von demselben nicht übernommenen Hypotheken [7])

sowie die Löschung der Beschlagnahme [8]) und aller der Besitztitelberichtigung entgegenstehenden Einträge [9]) auf dem versteigerten Gegenstande im Hypothekenbuche und gegebenen Falls [10]) die Vereinigung des Grundbuchs zu veranlassen,

2) dem Rentamte zum Behufe der Besitzumschreibung von dem Zuschlage Kenntniß zu geben.

Sind Zahlungsfristen über drei Monate bewilligt [11]), so wird hiedurch die Vereinigung des Hypothekenbuchs nicht gehindert, soferne gleichzeitig Hypotheken für die auf die restigen Kaufschillingstheile angewiesenen Gläubiger in der Höhe der zugewiesenen Beträge und nach der Reihenfolge der Anweisung eingetragen werden [12, 13]).

Vorstehende Bestimmungen finden auf die Pfalz keine Anwendung [14]).

1) Vgl. Art. 95, 96, 122, Novelle Art. 36 Abs. 1.

2) Vgl. Art. 82 ff.

3) Vgl. Art. 95; CPO. §§ 701, 540.

4) Vgl. Art. 55, Novelle Art. 8, 16.

5) Das Prinzip des Art. 94 besteht in dem Gebot der Offizialthätigkeit des Vollstreckungsgerichts behufs Vereinigung der öffentlichen Bücher im Einklange mit den durch den Zuschlag veränderten Rechtsverhältnissen. Das Vollstreckungsgericht muß demnach in dieser Richtung vorgehen, ohne in der Regel (vgl. nämlich Art. 95, 96) einen Parteiantrag abwarten zu dürfen, jedoch nicht sofort nach dem Zuschlag, sondern erst nach Eintritt seiner Unanfechtbarkeit und auch dann nur unter folgenden Voraussetzungen:

a) wenn keine oder höchstens dreimonatliche Zahlungsfristen dem Ansteigerer eingeräumt sind, nach vollständiger Erfüllung der Zahlungsverbindlichkeiten des Ansteigerers;

b) wenn mehr als dreimonatliche Zahlungsfristen bewilligt wurden, unter der Voraussetzung gleichzeitiger Hypothekbestellung für die Kaufschillingsreste, auf welche die Gläubiger angewiesen sind (siehe Abs. 2.)

Zu a ist zu bemerken, daß die vollständige Erfüllung der Zahlungsverbindlichkeiten des Ansteigerers in der Regel in der Hinterlegung des Kaufpreises und eventuell der 5%igen Zinsen hieraus vom Tage des Zuschlags bis zur Hinterlegung besteht. Doch steht nichts entgegen, daß der Ansteigerer direkt die nach dem Ergebniß der Versteigerung zum Zuge kommenden Gläubiger befriedigt. Ersterenfalls ist das Vertheilungsverfahren einzuleiten, letzterenfalls kann nach Art. 95, 96 unter Ausschluß eines Vertheilungsverfahrens vorgegangen werden. Aber auch wenn ein Vertheilungsverfahren stattzufinden hat, ist der Abschluß desselben nicht abzuwarten, um zur Vereinigung der öffentlichen Bücher zu schreiten, es sei denn, daß der oben sub b erwähnte Fall vorliegt; denn in diesem Falle wird ja die *Anweisung* von Gläubigern

auf die ausständigen Kaufschillingsreste zur Hypothekbestellung vorausgesetzt und diese Anweisung wird erst mit dem Abschluß des Vertheilungsverfahrens perfekt (Art. 121).

Die Möglichkeit eines Wiederversteigerungsantrags schließt nach dem oben Gesagten die Vereinigung der öffentlichen Bücher aus. Denn diese Möglichkeit setzt Verzug des Ansteigerers in Erfüllung seiner Verpflichtungen voraus und die Vereinigung der öffentlichen Bücher. Erfüllung dieser Verpflichtungen, bei Bewilligung von längeren als dreimonatlichen Zahlungsfristen aber hypothekarische Sicherung der Zahlungspflicht (Vgl. auch Motive zur Novelle S. 158 Ziff. 6 ff. v. u. links und Novelle Art. 29, oben zu Art. 87 Note 4.

6) Vgl. Hyp. Ges. § 140.

7) Vgl. Hyp. Ges. § 164.

8) Vgl. oben Art. 7 Abs. 2, 30, 31.

9) Vgl. Hypothekengesetz § 136 Ziff. 4.

10) Vgl. unten Art. 164, 168, Novelle Art. 38 Abs. 1.

11) Vgl. oben Art. 59 und Note 1 dazu.

12) Diese Eintragung setzt die notarielle Bestellung der Hypotheken und Vorlage der Bestellungsurkunde beim Hypothekenamte voraus. Hiebei hat das Hypothekenamt von Amtswegen darauf zu achten, ob die Bestellung in der dem Vertheilungsplan entsprechenden Höhe und Reihenfolge erfolgt ist und wenn dies nicht der Fall, die Eintragung zu verweigern.

13) Da von dem Kaufpreise bis zu dessen Erlegung gemäß Art. 55 Ziff. 1 5%ige Zinsen zu entrichten sind, so ist der Fall möglich, daß ein Hypothekgläubiger, dessen Kapital unverzinslich oder geringer verzinslich war in Folge der Anweisung auf einen Kaufschillingsrest mit längerer als dreimonatlicher Zahlungsfrist eine zu 5% verzinsliche Hypothekforderung, mithin einen Gewinn gegenüber seiner bisherigen Rechtslage erlangt. Ebenso ist es möglich, daß ein Gläubiger, der auf einen solchen Kaufschillingsrest mit seiner Hypothekzinsforderung für das laufende und das unmittelbar vorhergehende Jahr (Hypothekengesetz § 42) angewiesen wurde, für diese Forderung eine dauernde Hypothek erlangt, d. h. eine Hypothek, die im Gleichrange mit seiner Kapitalforderung steht, wenngleich nun in Folge weiteren Zeitablaufs diese Zinsforderung ohne die Anweisung und Eintragung ihren Gleichrang mit der Kapitalforderung verloren hätte. Dadurch kann sich mithin die Belastung des Grundstückes in der Hand des Ansteigerers zum Nachtheile derjenigen Gläubiger erhöhen, deren gemäß Art. 6 der Novelle übernommene Hypothekforderungen den durch die Anweisung auf den restigen Kaufschilling gedeckten Ansprüchen nach- oder gleichstehen. Das ist wichtig für die nach der Novelle Art. 28 Abs. 2 diesen Hypothekgläubigern eingeräumte Befugniß, wegen Nichtbefriedigung der auf den Kaufschilling angewiesenen Gläubiger ihrerseits die Wiederversteigerung zu beantragen (vgl. oben Note 3, b zu Art. 87).

14) Für die Pfalz s. Art. 123.

II. Titel.

Vertheilungsverfahren und Rangordnung.

An das Zwangsversteigerungsverfahren im engeren Sinne, welches mit dem Zuschlag sein Ende erreicht, schließt sich ein konkursähnliches Verfahren zum Zwecke der Vertheilung des erzielten Erlöses unter die betheiligten Gläubiger nach Maßgabe des ihnen zukommenden Ranges an (Art. 97—124 Novelle Art. 33—37). Dieses Verfahren, welches wie das Subhastationsverfahren überhaupt, unter der Herrschaft des Offizialprinzips steht, beginnt mit der Bestimmung eines Termins und Ladung der betheiligten Gläubiger hiezu Seitens des Vollstreckungsgerichts unter gleichzeitiger Aufforderung zur Anmeldung ihrer Ansprüche innerhalb bestimmter Frist sowie Mittheilung, daß ein Entwurf des Planes, nach welchem die Vertheilung erfolgen soll, zur Einsicht innerhalb bestimmter Frist offen stehe. Der Ansteigerer, Schuldner und Drittbesitzer sind ebenfalls zu dem Termine zu laden. War im Laufe des Verfahrens eine Verwaltung angeordnet, so ist auch der Verwalter mit der Aufforderung zur Ablage seiner Rechnung zu laden. Nach Ablauf der Anmeldefrist wird der Vertheilungsplan vom Vollstreckungsgerichte entworfen, für den eine ganz genau fixirte gesetzliche Rangordnung der Gläubiger maßgebend ist. Im Termin (Vertheilungstermin) sind allenfallsige Widersprüche gegen den Entwurf des Vertheilungsplanes geltend zu machen, in Ermangelung solcher ist der Vertheilungsplan für endgiltig zu erklären (abzuschließen). Erhobene Widersprüche sind, soferne sie im Termine sich nicht gütlich erledigen, auf dem Klagewege innerhalb einer Präklusivfrist geltend zu machen. Sie verhindern in der Regel den Abschluß und die Ausführung des Vertheilungsplanes bis zu ihrer rechtskräftigen Entscheidung.

Der abgeschlossene Vertheilungsplan ist demnächst zur Ausführung zu bringen, entweder durch Auszahlung der treffenden Baarbeträge oder durch Ausstellung von Anweisungen auf Kaufschillingsrückstände (Erhebungsanweisungen), welche vollstreckbare Titel bilden, bezw. durch Bestimmung von Hypothekforderungen zur Uebernahme Seitens des Ansteigerers (Novelle Art. 7, 35) und hinsichtlich gewisser bevorzugter Forderungen (Art. 108 Ziff. 1) durch Uebergang auf den Ansteigerer ipso jure (Novelle Art. 37 vgl. unten zu Art. 121).

Das Vertheilungsverfahren kann aber unter gewissen Voraussetzungen vermieden werden, von denen die Art. 95 u. 96 handeln. Die etwa noch nothwendige Bereinigung der öffentlichen Bücher erfolgt nach Ausführung des Vertheilungsplanes von Amtswegen.

Fälle, in welchen ein Vertheilungsverfahren nicht stattfindet. [1])

Art. 95.

Ist ein Antrag auf Aufhebung des Zuschlags nicht gestellt oder der gestellte Antrag rechtskräftig abgewiesen [2]), so hat das

Vollstreckungsgericht, soferne die Rechte der in Art. 108 Ziff. 1 bezeichneten Gläubiger gewahrt sind [3]) und entweder nur ein einziger weiter betheiligter Gläubiger vorhanden oder bei einer Betheiligung mehrerer Gläubiger zwischen denselben [4]) und dem Schuldner oder Drittbesitzer [5]) ein durch öffentliche Urkunde [6]) festgestelltes Uebereinkommen über die Vertheilung getroffen worden ist, das Erforderliche zur Befriedigung des einen Gläubigers oder zum Vollzuge des Uebereinkommens zu verfügen und die Bereinigung des Hypothekenbuches und des Grundbuches zu veranlassen. In den Landestheilen rechts des Rheins ist auch dem Rentamte zum Behufe der Besitzumschreibung von dem Zuschlage Kenntniß zu geben.

Sind mehrere Gläubiger betheiligt, und hat ein Uebereinkommen über die Vertheilung nicht stattgefunden, so hat das Vollstreckungsgericht von Amtswegen die gerichtliche Vertheilung, vorbehaltlich der Bestimmungen in Art. 96 [7]), vorzunehmen.

Art. 96.

Stellt ein Ansteigerer auf Grund gelieferten Nachweises [8]), daß er die nach dem Versteigerungsergebnisse allein zum Zuge kommenden Gläubiger befriedigt habe oder von denselben als alleiniger Schuldner übernommen worden sei, bei dem Vollstreckungsgerichte den Antrag [9]), nach Art. 94 zu verfahren [10]), so ist das gerichtliche Vertheilungsverfahren zu unterlassen oder, soferne ein solches schon eingeleitet ist, auszusetzen und den betheiligten Gläubigern [11]), sowie dem Schuldner oder Drittbesitzer unter abschriftlicher Mittheilung des Antrags die Aufforderung zustellen zu lassen, binnen zwei Wochen etwaige Erinnerungen geltend zu machen.

Werden Erinnerungen nicht erhoben [12]), so ist sofort nach Ablauf der Frist antragsgemäß zu verfügen. Sind Erinnerungen erhoben worden, so ist das gerichtliche Vertheilungsverfahren einzuleiten oder wieder aufzunehmen.

Auf die Pfalz finden vorstehende Bestimmungen keine Anwendung.

1) Der in Art. 96 behandelte Fall der Vermeidung eines gerichtlichen Vertheilungsverfahrens gilt nur für das rechtsrheinische Gebiet. Art. 95, der für das ganze Königreich Geltung hat, enthält zwei Fälle, in denen das Vertheilungsverfahren unterbleibt, nämlich:

a) den Fall, wo außer den bevorzugten Gläubigern des Art. 108 Ziff. 1 nur noch **ein** betheiligter Gläubiger vorhanden ist. Hier hat das Voll-

streckungsgericht, soferne die Rechte der bevorzugten Gläubiger gewahrt sind, ohne Weiteres ex officio die Befriedigung des einen Gläubigers aus dem hinterlegten Erlöse oder durch Ertheilung einer Anweisung auf den Kaufschillingsrest (Art. 121) zu veranlassen,

b) den Fall, wo außer den bevorzugten Gläubigern des Art. 108 Ziff. 1 noch mehrere betheiligte Gläubiger vorhanden sind, diese aber unter sich und mit dem Schuldner oder Drittbesitzer ein durch öffentliche Urkunde festgestelltes Uebereinkommen in Betreff der Vertheilung getroffen haben. In diesem Falle hat das Vollstreckungsgericht wiederum ex officio, sobald die Urkunde vorgelegt ist, den Vollzug des darin enthaltenen Uebereinkommens zu bethätigen, indem es demselben entsprechend entweder den hinterlegten Erlös vertheilt oder den ausständigen Erlös anweist.

Zu den „weiter betheiligten Gläubigern" im Sinne des Art. 95 Abs. 1 gehören gemäß Art. 32 der Novelle auch diejenigen, deren Forderungen gemäß Art. 6 der Novelle vom Ansteigerer übernommen werden (oben zu Art. 55 Note 1b); da gemäß Art. 38 der Novelle auf Ewiggelder die für Hypothekforderungen geltenden Bestimmungen Anwendung finden, so gehören auch die Ewiggeldgläubiger zu den „weiter betheiligten Gläubigern".

In den beiden Fällen des Art. 95 bedarf es einer förmlichen Antragstellung nicht; daher ist auch eine besondere Antragsberechtigung nicht statuirt. Jeder Interessent mag die Offizialthätigkeit des Gerichts durch den Nachweis ihrer Voraussetzungen anregen.

Im Falle des Art. 96 ist ein Antrag, und zwar des Ansteigerers, vorausgesetzt, der formell auf Vereinigung der öffentlichen Bücher gerichtet ist, welche in den Fällen des Art. 95 ex officio zu erfolgen hat.

Der Fall des Art. 96 unterscheidet sich von den Fällen des Art. 95 wesentlich darin, daß das Vollstreckungsgericht keinerlei Anordnung zur Befriedigung der Gläubiger trifft, sondern lediglich ein Verfahren einleitet, durch welches die außergerichtliche Auseinandersetzung zwischen Ansteigerer und Gläubigern aktenmäßig festgestellt wird. Nach dieser Feststellung entspricht das Gericht dem Antrag auf Vereinigung der öffentlichen Bücher.

2) Vgl. Note 2 u. 3 zu Art. 94.

3) Die Rechte der bevorzugten Gläubiger sind gewahrt, wenn entweder ihre Befriedigung nachgewiesen oder durch den hinterlegten Erlös gesichert ist oder wenn ihr Verzicht oder ein Uebereinkommen derselben mit dem Ansteigerer, wonach sie diesem die geschuldeten Beträge kreditiren, vorliegt. Sind Gläubiger im Sinne des Art. 108 Ziff. 1 gar nicht vorhanden, so fällt das Erforderniß der Wahrung ihrer Rechte selbstverständlich hinweg. Die Feststellung, ob solche Gläubiger vorhanden sind oder nicht, ist in den Landestheilen diesseits des Rheines in Folge der Vorschrift in Art. 20 Abs. 2 und Art. 14 der Novelle schon vor dem Zuschlage möglich; aber auch in der Pfalz ist dieselbe durch Umfrage bei den möglicherweise in Betracht kommenden Gläubigern zu beschaffen.

4) Da die in Art. 108 Ziff. 1 genannten Gläubiger dadurch geschützt sind, daß ohne Wahrung ihrer Rechte überhaupt eine Umgehung des Vertheilungsverfahrens nach Art. 95 nicht zulässig ist, so bedarf es ihrer Zustimmung zu dem Uebereinkommen nicht noch besonders.

5) Schuldner oder Drittbesitzer müssen dem Uebereinkommen zustimmen, weil es nicht nur möglich ist, daß sie selbst noch eine hyperocha zu beanspruchen haben, sondern weil es auch ohnedies, für den Schuldner wenigstens, nicht gleichgiltig ist, welche Gläubiger befriedigt werden. Denn er haftet dem nicht befriedigten Gläubiger noch weiter mit seinem sonstigen Vermögen und wird daher darauf bestehen, daß das Uebereinkommen bei Unzureichendheit des Erlöses die im Range vorgehende lästigere Schuld auch zunächst berücksichtige, während ohnedies aus irgend welchen Gründen ein anderer Inhalt des Uebereinkommens denkbar wäre.

6) Privaturkunde mit Unterschriftenbeglaubigung genügt also nicht. In Gestalt eines Vergleiches vor dem Vollstreckungsgericht — wie Ortenau S. 164 für möglich hält — kann das Uebereinkommen in der Regel nicht wohl abgeschlossen werden, da das Vollstreckungsgericht zur Aufnahme von Vergleichen nur im Vertheilungstermin (Art. 117) berufen ist, wo Rechte vor ihm streitig werden können. Nur wenn etwa das Vertheilungsverfahren bereits eingeleitet gewesen wäre und im Vertheilungstermine durch vergleichsweise Beseitigung eines Widerspruchs (Art. 117 Abs. 4) sich erst der Fall des Art. 95 ergäbe, würde dieser Vergleich die öffentliche Urkunde des Art. 95 repräsentiren.

Es kann nämlich nicht wohl bezweifelt werden, daß — obwohl dies in Art. 95 nicht speziell gesagt ist — die Durchführung des Vertheilungsverfahrens durch den Eintritt der Voraussetzungen des Art. 95 gehemmt wird.

7) Und vorbehaltlich des nachträglichen Uebereinkommens (s. vorige Note).

8) In welcher Weise dieser Nachweis zu liefern, ist nicht bestimmt. Doch dürften regelmäßig die in Form von Privaturkunden ausgestellten Quittungen der zum Zuge kommenden Gläubiger genügen. (arg. Art. 95, der die öffentliche Urkunde besonders verlangt, so auch die Motive S. 95). Nöthigenfalls würde der Antragsteller gegen Abweisung Mangels Erbringung dieses Nachweises die sofortige Beschwerde versuchen können.

9) Für den Antrag besteht keine Frist.

Nicht zu verwechseln mit der Form der Erbringung des Nachweises über die Erfüllung der in Art. 96 Abs. 1 aufgestellten Voraussetzungen ist die Form der Uebernahme des Ansteigerers als alleinigen Schuldners. Diese erfordert stets Beobachtung des Art. 14 des Notariatsgesetzes (vgl. Bl. f. RA. Bd. 48 S. 1 ff., 33 ff. gegen Erg. Bd. III S. 402 ff.) bezw. des A. 219 AG. z. CPO.

10) Nach Art. 94 zu verfahren, heißt: die Vereinigung der öffentlichen Bücher, soweit sie nach Art. 94 zulässig ist, zu bethätigen. Nach Art. 94 kann dies aber nur geschehen, wenn ein Antrag auf Aufhebung des Zuschlags nicht gestellt oder der gestellte Antrag rechtskräftig abgewiesen ist.

11) Im Vertheilungsverfahren, sowie in dem Verfahren zur Vermeidung

desselben müssen auch die Vorzugsberechtigten des Artikels 108 Ziff. 1 als betheiligte Gläubiger erachtet werden, nicht nur die in Art. 40, 41 aufgeführten (arg. Art. 95. vv. „weiter betheiligte Gläubiger"; vgl. übrigens nunmehr Novelle Art. 14).

12) Auch nicht von solchen Gläubigern, deren Forderungen nach Art. 6 der Novelle übernommen werden (Novelle Art. 32; vgl. oben Note 1b zu Art. 55).

Einleitung des Vertheilungsverfahrens.

Art. 97.

Findet eine gerichtliche Vertheilung statt [1]), so hat das Vollstreckungsgericht Termin nicht über sechs Wochen hinaus [2]) zu bestimmen und die in Art. 108, 109 und 110 bezeichneten Gläubiger [3]) aufzufordern:

1) binnen zwei Wochen bei Meidung der Nichtberücksichtigung [4]) bei Aufstellung des Vertheilungsplans unter Vorlage der Beweisurkunden oder unter Bezugnahme auf die bei den Akten befindlichen Beweismittel ihre Ansprüche mit Angabe des Betrags in Haupt- und Nebensache, des Grundes der Forderung, sowie des beanspruchten Ranges [5]) bei dem Vollstreckungsgerichte anzumelden [6]),

2) in dem Vertheilungstermine zur Erklärung über den Vertheilungsplan [7]) die darin eingestellten Ansprüche und die von einem etwaigen Verwalter gestellte Rechnung, sowie zur Ausführung [8]) der Vertheilung zu erscheinen [9]), widrigenfalls angenommen würde, daß der Nichterscheinende mit dem aufgestellten oder im Termine berichtigten Vertheilungsplane, sowie mit dessen Ausführung einverstanden sei und die Rechnung des Verwalters anerkenne.

Hiebei ist den Betheiligten zu eröffnen, daß die erfolgten Anmeldungen, sowie der Entwurf des Vertheilungsplans während der letzten Woche vor dem Vertheilungstermine auf der Gerichtsschreiberei zur Einsichtnahme aufliegen. Auf Verlangen hat der Gerichtsschreiber des Vollstreckungsgerichts jedem Gläubiger, welcher einen Anspruch angemeldet hat, Abschrift des Vertheilungsplans zu ertheilen.

In der Pfalz [10]) sind für die Anmeldungsfrist drei Wochen, für den Vertheilungstermin nicht über neun Wochen und für die Frist zur Einsicht des Vertheilungsplans zwei Wochen vor dem Vertheilungstermine zu bestimmen.

1) Eine gerichtliche Vertheilung findet statt, wenn und solange nicht die

Voraussetzungen ihrer Umgehung vorliegen. Das Vollstreckungsgericht hat sohin nach dem Zuschlage ex officio alsbald, d. h. in dem ordentlichen Geschäftsgang (vgl. hiezu Bl. f. RA. Bd. 46 S. 289 ff.), die Einleitung des Vertheilungsverfahrens zu beschließen, wenn ihm nicht die Voraussetzungen des Verfahrens nach Art. 95 oder Art. 96 bekannt geworden sind. Die Möglichkeit der Anfechtung des Zuschlags darf insbesondere kein Hinderniß für die Einleitung des Vertheilungsverfahrens sein (Motive S. 95). Nicht einmal die während des Verfahrens erfolgende Anfechtung des Zuschlags hat eine unterbrechende Wirkung; ebensowenig der Antrag auf Wiederversteigerung (Art. 87). Erst die Aufhebung des Zuschlags oder die Anordnung der Wiederversteigerung machen den Fortgang des Vertheilungsverfahrens unmöglich, die erstere, weil an den für ungültig erklärten Zuschlag ein gültiges Vertheilungsverfahren sich nicht anknüpfen kann, die letztere, weil dadurch das bisherige Verfahren resolvirt wird (vgl. auch Art. 88. Abs. 4).

Freilich steht dem Vollstreckungsgerichte die Befugniß zu, das Vertheilungsverfahren einzustellen, wenn ein Antrag auf Vernichtung des Zuschlags oder auf Wiederversteigerung angebracht wird (vgl. CPO. § 685 Abs. 1, 668 Abs. 2).

2) D. h. der Termin darf nicht weiter hinausgesetzt werden, als so, daß von dem Festsetzungsbeschlusse an bis zum Termin sechs Wochen (in der Pfalz neun Wochen, vgl. Abs. 3) ablaufen (CPO. § 200).

3) Mithin ist die Aufforderung nicht an die in Art. 107 erwähnten Gläubiger zu richten, aber auch auffallender Weise nicht an die in Art. 41 bezeichneten, wenn sie nicht schon in die gepfändete Forderung eingewiesen sind. Ueber die Folgen der unterlassenen Aufforderung s. Art. 100, 124. Die in Art. 108. 109. 110 bezeichneten Gläubiger sind im Vertheilungsverfahren „betheiligte Gläubiger" (vgl. Art. 100). Aber auch der Ansteigerer, der Schuldner und Drittbesitzer gelten in gewissem Umfange als „Betheiligte" des Vertheilungsverfahrens (Art. 102. 117); ebenso der etwa vor dem Zuschlag ernannte Verwalter (Art. 103; Art. 45. 46). Anderseits kommen die in Art. 40 aufgeführten Personen im Vertheilungsverfahren nicht mehr alle als Betheiligte vor; die in Art. 40 Ziff. 4 angeführten Gläubiger — die Resolutionsberechtigten jedoch nur, insoweit ihr Recht als dingliche Last fortbestehen bleibt (Novelle A. 15, 16) — und von den in Ziff. 5 angeführten die, welche eine einstweilige Verfügung erwirkt hatten, fallen hinweg, ebenso wie diejenigen, für welche ohne einstweilige Verfügung eine Dispositionsbeschränkung eingetragen oder vorgemerkt war (Art. 40 Ziff. 2). Der Begriff des „Betheiligten" hat übrigens im Vertheilungsverfahren nicht die umfassende Bedeutung, wie im Versteigerungsverfahren; während nämlich in dem letzteren es nur Betheiligte gibt, die in allen Stadien des Verfahrens als solche zu behandeln sind, kommen im Vertheilungsverfahren Betheiligte vor, die nur in einzelnen Beziehungen berücksichtigt werden müssen (vgl. Art. 102, 103, 116, 117 Abs. 4).

4) Vgl. jedoch Ziff. 2 und Art. 98, 99, 101. Die Unterlassung der Vorlage von Beweisurkunden oder der erwähnten Bezugnahme oder der Geltend-

machung des Ranganspruchs, schaden keinesfalls, wenn nur die Anmeldung erfolgt ist.

5) Vgl. Art. 108 ff.

6) Vgl. Art. 16.

7) Vgl. Art. 104, 117.

8) Vgl. Art. 117 Abs. 3, 121.

9) Die Aufforderung, im Vertheilungstermine zu erscheinen ist eine Ladung. Wird öffentliche Zustellung derselben erforderlich, so kommen CPO. §§ 187 Abs. 2, 189 und Art. 19 oben zur Anwendung.

10) Ueber die Anwendung der Art. 97 ff. auf das Pfälzische Hypothekenreinigungsverfahren vgl. AG. z. CPO. A. 209. Abs. 3 u. 4.

Art. 98.

Die Forderungen, für welche Beschlagnahme erwirkt worden ist, bedürfen der Anmeldung nicht.

In den Landestheilen rechts des Rheins werden auch andere Forderungen, soweit dieselben aus den Vollstreckungsakten erhellen, ohne Anmeldung in den Vertheilungsplan eingestellt, Zinsen nnd Ewiggilten jedoch nur vom jüngsten Verfalltermine vor der ersten Beschlagnahme an berechnet.

In den Landestheilen rechts des Rheins erhellen, wenn die Vorschriften des Art. 3 Abs. 2 und 20 Abs. 3 der Novelle beobachtet worden sind, aus den Vollstreckungsakten nicht blos die Hypothekforderungen einschließlich der Zinsenforderungen für die Zeit vom letzten Verfalltermine vor der Beschlagnahme bis zum Zuschlage, sondern auch die übrigen den Rang der Hypothek theilenden Zinsenansprüche (und Ewiggilten), sowie die Kosten- und sonstigen Nebenforderungen, für welche Sicherungshypothek besteht, die Forderungen der in Art. 108 Ziff. 1 genannten Gläubiger, sowie die Forderungen, zu deren Sicherung der Eigenthumsrückfall vorbehalten wurde.

Art. 99.

Anmeldungen nach Ablauf der in Art. 97 Ziff. 1 festgesetzten Frist können [1]) von dem Vollstreckungsgerichte bis zur Auflegung des Vertheilungsplans auf der Gerichtsschreiberei [2]) noch berücksichtigt werden.

Auch im Vertheilungstermine (Art. 97 Ziff. 2) können Ansprüche [3]), welche in den Vertheilungsplan nicht aufgenommen sind, noch nachträglich angemeldet werden. Diese Ansprüche sind in den Vertheilungsplan einzusetzen, wenn alle Gläubiger, deren Rechte durch die nachträgliche Anmeldung berührt werden [4]), anwesend sind und keiner derselben hiegegen Widerspruch erhebt.

Andernfalls [5]) ist auf Kosten des Säumigen, soferne derselbe den von dem Vollstreckungsgerichte festzusetzenden Kostenbetrag sofort baar erlegt, ein neuer Termin zur Erhebung der Widersprüche gegen die neu angemeldeten Ansprüche [6]) zu bestimmen. Der neue Termin ist den in ihren Rechten berührten Gläubigern, und zwar den anwesenden durch Verkündigung, den abwesenden durch Zustellung [7]) bekannt zu geben. Etwaiger Widerspruch gegen die rechtzeitig angemeldeten Ansprüche [8]) kann von dem Säumigen nur im Vertheilungstermine [9]) erhoben werden.

Die bis zum Schlusse des Vertheilungstermins [10]) nicht angemeldeten Ansprüche sind von der Masse ausgeschlossen. Das Gleiche gilt von den Ansprüchen des Betheiligten, welcher seine Ansprüche nachträglich angemeldet, aber den vom Vollstreckungsgerichte festgesetzten Kostenbetrag nicht erlegt hat.

1) Eine Verpflichtung des Gerichts besteht nicht; lehnt es ab, so ist sofortige Beschwerde möglich. Jedenfalls kann nach endgiltiger Ablehnung der in Abs. 2 vorgezeichnete Weg betreten werden.

2) Vgl. Art. 97 Abs. 2.

3) Welche der Anmeldung bedürfen.

4) Z. B. die Gläubiger der fünften Rangklasse (Art. 108), welche ohne die nachträgliche Anmeldung befriedigt worden wären, wenn die nachträgliche Anmeldung den Rang in dritter Reihe beansprucht und hiedurch die Mittel zur Befriedigung der Gläubiger der fünften Reihe absorbirt.

5) D. h. wenn entweder nicht alle interessirten Gläubiger anwesend sind oder wenn wenigstens einer der Einsetzung der nachträglich angemeldeten Forderung in den Vertheilungsplan widerspricht.

6) Die Gläubiger, welche rechtzeitig angemeldet haben, können übrigens in diesem neuen Termine auch noch gegen andere ebenfalls rechtzeitig angemeldete Forderungen Widerspruch erheben; nur der Säumige kann dies lediglich im ersten Termine (arg. e contrario aus dem Schlußsatze des Abs. 2).

7) Vgl. Art. 17.

8) Gegen andere ebenfalls nachträglich angemeldete Forderungen kann daher auch der Säumige im neuen Termine Widerspruch erheben (vgl. noch Art. 100 Abs. 2).

9) D. i. in dem Termine, in welchem er seine nachträgliche Anmeldung gemäß Abs. 2 angebracht hat. Die Ausdrucksweise „im Vertheilungstermine" ist ungenau, da nach Allem auch der neue Termin diese Bezeichnung verdient.

10) S. Note 9. Mithin findet eine nachträgliche Anmeldung in dem neuen Termine keinesfalls statt.

Art. 100.

Ein Betheiligter, welchem die Aufforderung zur Anmeldung [1]) nicht zugestellt worden ist, kann seine Ansprüche bis zum Abschlusse [2])

des Vertheilungsplans zur Einstellung in denselben nachträglich anmelden.

In einem solchen Falle ist, wenn ein Betheiligter, dessen Rechte durch die nachträgliche Anmeldung berührt werden, den Antrag hierauf stellt, oder wenn das Vollstreckungsgericht nach Lage der Sache dies für angemessen erachtet, ein neuer Termin anzusetzen[3]). In diesem Termine kann Widerspruch sowohl gegen die nachträglich angemeldeten Ansprüche als auch gegen die früher angemeldeten Ansprüche von allen Betheiligten[4]), deren Rechte durch die nachträgliche Anmeldung berührt sind, erhoben werden.

Auch der nachträglich anmeldende Betheiligte ist berechtigt, die Ansetzung eines neuen Termins zur Erhebung seines Widerspruchs gegen die früher angemeldeten Ansprüche zu verlangen.

In Betreff der Kosten, welche durch die Ansetzung des neuen Termins verursacht werden, findet die Bestimmung des § 97 der Civilprozeßordnung entsprechende Anwendung[5]).

Soweit der Vertheilungsplan vor dem Abschlusse ausgeführt[6]) worden ist, kann derselbe in Folge einer nachträglichen Anmeldung nicht mehr abgeändert werden[7], [8]).

1) Vgl. Art. 97 Ziff. 1.

2) Vgl. Art. 117 Abs. 3, 120.

3) Die Mittheilung des Festsetzungsbeschlusses erfolgt entweder ebenso, wie im Falle des Art. 99 Abs. 2 oder nach CPO. § 294 Abs. 3.

4) Mithin tritt auch für denjenigen, dessen Widerspruchsrecht nach Art. 99 Abs. 2 präkludirt war (s. Note 6 zu Art. 99) die unbeschränkte Möglichkeit des Widerspruchs wieder ein. Es ist hiefür gleichgiltig, von wem der Antrag auf Festsetzung des Termins ausging.

5) Wo § 97 der PCO. nicht anwendbar ist, fallen die Kosten der Masse zur Last (Art. 107).

6) Vgl. Art. 117 Abs. 5.

7) Wohl aber bleibt dem nachträglich Anmeldenden in diesem Falle, wie dann, wenn der Vertheilungsplan bereits abgeschlossen war (Abs. 1), die Möglichkeit, sein besseres Recht gegen jene Gläubiger geltend zu machen, welche auf seine Kosten im Vertheilungsverfahren einen Geldbetrag erhalten haben (vgl. Art. 124).

8) Wenn die rechtzeitig angemeldete oder die der Anmeldung nicht bedürftige Forderung in Folge eines Versehens nicht im Vertheilungsplane berücksichtigt ist, so steht dem Interessenten bis zum Vertheilungstermine das Recht zu, die Berichtigung des Vertheilungsplanes zu verlangen und nöthigenfalls durch sofortige Beschwerde zu erzwingen (CPO. §§ 685, 701). Im Vertheilungstermin selbst bietet die Nichtberücksichtigung der Forderung jedenfalls Grund zum Widerspruche gegen den Vertheilungsplan, der nach den Vorschriften des

§ 117 zu erledigen ist. Eine analoge Anwendung des Art. 100 dürfte daher nicht veranlaßt sein (A. M. Ortenau S. 174 Nr. 4, 205). Dasselbe gilt für den Fall, daß eine Forderung in Gemäßheit des Art. 104 Abs. 2 als unbegründet in dem Vertheilungsplane außer Berücksichtigung gelassen wurde und der Anmeldende sich hiedurch für beschwert erachtet.

Nach Abschluß des Vertheilungsplanes steht dem Uebergangenen, der den Widerspruch versäumt hat, keinerlei Mittel zur Befriedigung aus dem Erlöse mehr zu, auch nicht die Klage gegen den Gläubiger, welche nach dem Plane einen Geldbetrag erhalten haben (arg. Art. 117. Abs. 7). Er kann sich lediglich an den Schuldner halten.

Art. 101.

Ist eine Hypothekforderung auf den Namen mehrerer Gläubiger ungetheilt eingetragen [1]), so ist, wenn einer derselben die ganze Forderung anmeldet, das Recht der übrigen Gläubiger auf Berücksichtigung im Vertheilungsverfahren gewahrt [2]).

1) Vgl. Hypothekengesetz § 118 Abs 4. Es kommt auf das Eingetragensein in ungetheilter Weise an: Ob die als ungetheilte eingetragene Forderung bereits in Folge Vertrags, oder Richterspruchs, oder ipso jure getheilt ist oder nicht, bleibt für Art. 101 gleichgiltig.

2) Nur das Recht auf Berücksichtigung im Vertheilungsplan ist gewahrt. Eine weitere Vertretungsbefugniß kommt dem Anmeldenden nicht zu.

Art. 102.

Zu dem Vertheilungstermine [1]) sind auch der Ansteigerer [2]), der Schuldner und der etwaige Drittbesitzer [3]) zu laden [4]) die beiden Letzteren unter dem Rechtsnachtheile des Ausschlusses mit ihren Einwendungen gegen den aufgestellten oder im Termine berichtigten Vertheilungsplan, die darin aufgenommenen Forderungen und die von einem etwaigen Verwalter gestellte Rechnung [5]).

1) Vgl. Art. 97 Abs. 1.

2) Im Falle der Wiederversteigerung ist der säumige Ansteigerer nicht „der" Ansteigerer; denn seine Qualität als Ansteigerer ist resolvirt. Er wird also auch nicht geladen (A. M. Ortenau S. 175). Daß er für den Ausfall haftet, macht ihn nicht zum Betheiligten des Vertheilungsverfahrens (vgl. Note 4 zu Art. 92).

3) Vgl. Art. 23 Note 2.

4) Vgl. Note 9 zu Art. 97.

5) Vgl. Art. 97 Ziff. 2.

Art. 103.

Ist die Rechnung des Verwalters noch nicht gestellt, so hat das Vollstreckungsgericht denselben zugleich mit Erlassung der in Art. 97 bezeichneten Verfügung aufzufordern, seine Rechnung und den hienach sich ergebenden Ueberschuß binnen zwei Wochen zu übergeben und im Termine zu erscheinen, widrigenfalls das Vertheilungsverfahren ohne Rücksicht auf seine Ansprüche fortgesetzt würde.

Vgl. Art. 45—47.

Vertheilungsplan.

Art. 104.

Nach Ablauf der Anmeldefrist (Art. 97 Ziff. 1) wird von dem Vollstreckungsgerichte nöthigenfalls mit Hilfe eines Rechnungsverständigen [1]) der Vertheilungsplan [2]) entworfen [3]).

Ansprüche, welche sich nach dem eigenen Vorbringen des Anmeldenden oder nach den vorgelegten Urkunden als unbegründet darstellen [4]), bleiben bei Aufstellung des Plans außer Berücksichtigung [5]).

1) Die gesperrten Worte sind ein neuer Zusatz zufolge Art. 45 Ziff. 9 der Novelle. Vgl. hiezu J. M. Bl. 1886 Nr. XVII S. 284 Ziff. 4 und zu Novelle A. 45 Ziff. 9.

2) Vertheilungsplan ist der von dem Vollstreckungsgerichte schriftlich fixirte Vorschlag, in welcher Reihenfolge und in welcher Art die Befriedigung bezw. die Berücksichtigung der Gläubiger im Vertheilungsverfahren erfolgen soll. Dieser Vorschlag wird im Vertheilungstermine (Art. 97 Abs. 1) der Diskussion der dazu Geladenen unterstellt (Art. 117) und je nachdem entweder durch Einigung sofort oder durch Urtheil bezw. Präklusion später eine für den Betheiligten maßgebende Norm der Vertheilung (Art. 117).

3) Der Entwurf des Versteigerungsplanes kann sich in den Landestheilen diesseits des Rheins nicht mehr darauf beschränken, die Vertheilung des Baarerlöses zu regeln, sondern er muß sich in Konsequenz des in Art. 6 der Novelle zum Ausdrucke gelangten neuen Prinzips auch mit der Bestimmung der Hypothekenübernahme Seitens des Ansteigerers befassen (s. oben Note 1, b—d zu Art. 55). Denn nach Art. 7 Abs. 1 der Novelle tritt die Wirksamkeit der gemäß Art. 6 der Novelle geltenden gesetzlichen Versteigerungsbedingung, daß der Ansteigerer die in das geringste zulässige Gebot einzurechnenden d. h. die der Forderung des Beschlagnahmegläubigers im Range vorgehenden Hypothekforderungen in Anrechnung auf den Kaufpreis übernehmen müsse, erst dadurch ein, daß die nach den stillschweigenden Bedingungen übernommenen Forderungen bei Vertheilung des Erlöses zur Uebernahme bestimmt werden. Diese Bestimmung zur Uebernahme erfolgt erst bei Ausführung des

Vertheilungsplanes (Art. 117 Abs. 3, 121 der S. O.; Novelle Art. 35 Abs. 1). Im Vertheilungsplane aber sind die nach den stillschweigenden Bedingungen übernommenen Hypotheken „als zur Uebernahme zu bestimmende anzusetzen" (Novelle Art. 35 Abs. 1). Anders ausgedrückt heißt dies: Der Ansteigerer übernimmt kraft gesetzlicher Versteigerungsbedingung an Hypotheken diejenige Summe, welche bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes als der Forderung des Beschlagnahmegläubigers im Range vorgehend vorausgesetzt wurde; er übernimmt diese Summe mit der vorausgesetzten Verzinsungs- und Zahlungspflicht. Ob es aber die Forderung des vorausgesetzten Gläubigers sein wird, die dem Ansteigerer schließlich zur Uebernahme bestimmt wird, das ist durch die stillschweigende Versteigerungsbedingung der Uebernahme noch keineswegs entschieden. Denn es ist möglich, nicht nur daß die bei Feststellung des zulässigen geringsten Gebotes zu berücksichtigenden (Art. 2, 3) Hypothekenbuchseinträge der wirklichen Rechtslage nicht entsprechen (vgl. Novelle Art. 4 u. 11), sondern auch daß die bei Feststellung des geringsten Gebotes noch bestehenden Forderungen zur Zeit des Zuschlags ausgefallen sind (z. B. durch Verzicht, Zahlung, Eintritt der Resolutivbedingung oder Defizienz der Suspensivbedingung), oder daß sie zwar fortbestehen, daß sich aber jetzt herausstellt, man habe sie irrthümlich als zu übernehmende Forderungen angesehen, während sie baarzuzahlende sind. In solchen Fällen muß der wirklichen Rechtslage entsprechend verfahren werden, d. h. anstatt der nicht mehr existenten oder der baarzuzahlenden Forderung werden — vorbehaltlich der etwaigen Anfechtung des Zuschlags — andere Forderungen und zwar die an letzter Stelle zum Zuge kommenden zur Uebernahme bestimmt (das Nähere s. zu Art. 7 Abs. 2 u. Art. 35 Abs. 2 der Novelle), bezw. im Vertheilungsplan als zur Uebernahme zu bestimmende angesetzt. Lediglich vorgemerkte Hypotheken, so lange der die Eintragung hindernde Mangel nicht gehoben ist, und solche, gegen die ein die Ausführung des Vertheilungsplanes hemmender Widerspruch erhoben ist (Art. 117) können regelmäßig nur unter Vorbehalt (Art. 7 Abs. 3, Art. 35 Abs. 3 der Novelle) als zur Uebernahme zu bestimmende angesetzt werden. Damit ist dann eventuell die Ansetzung einer anderen Forderung als zur Uebernahme zu bestimmend zu verbinden. Bei widersprochenen Forderungen kann gegen Sicherheitsleistung für die Ansprüche der anderen Betheiligten die Ansetzung zur Uebernahme vorbehaltlos erfolgen (Novelle Art. 35 Abs. 3).

Das von Hypothekforderungen Gesagte findet auf Ewiggelder und Fideicommißschulden entsprechende Anwendung (Novelle Art. 38 Abs. 1).

4) Z. B. der Anspruch desjenigen, dem der Schuldner erst nach dem Beschlagnahmeeintrag eine vorbehaltene Hypothek (Hypoth. Ges. § 150) eingeräumt hätte (oben Art. 33).

5) Ueber die Mittel des hiedurch ungerechtfertigt benachtheiligten Gläubigers zur Abhilfe vgl. Note 8 zu Art. 100.

Art. 105.

Erstreckt sich das Vorzugsrecht [1]) einzelner Gläubiger nicht auf die Gesammtheit der zur Versteigerung gebrachten Gegenstände [2]), oder verlangt ein hiezu berechtigter Gläubiger die Absonderung verschiedener Massen [3]), so sind im Vertheilungsplane die erforderlichen Massen aufzustellen [4]).

Sind Gegenstände, aus deren Erlös verschiedene Massen zu bilden sind, um einen Gesammtpreis zugeschlagen [5]), so ist dieser auf die einzelnen Gegenstände nach dem Verhältnisse ihres Werthes zu vertheilen [6]). Dabei darf jedoch, wenn auch eine Einzelversteigerung stattgefunden hat [7]), auf die einzelnen Gegenstände kein geringerer Betrag ausgeschlagen werden, als für sie bei der Einzelversteigerung geboten worden ist [8]). Zur Ermittelung des Werths können Sachverständige vernommen werden [9], [10]).

1) Vgl. Art. 108—110.

2) Das ist der Fall, wenn die Versteigerung mehrerer Grundstücke von einem Korrealhypothekgläubiger betrieben wird und die einzelnen Grundstücke auch noch mit einfachen Hypotheken oder Ewiggeldern belastet sind; ferner, wenn ein Hypothek-, Ewiggeld- oder Chirographargläubiger mehrere Grundstücke des Schuldners beschlagnahmt hat, die sämmtlich oder zum Theil mit Hypotheken oder Ewiggeldern belastet sind; sodann wenn bei einer weiteren Beschlagnahme durch einen anderen Gläubiger noch andere Objekte als die der ersten Beschlagnahme bezeichnet wurden und das hierauf bezügliche Vollstreckungsverfahren mit dem ersten Verfahren verbunden wird (Art. 44), falls die mehreren Objekte verschieden belastet sind; endlich, wenn bei Beschlagnahme mehrerer Objekte bevorzugte Gläubiger im Sinne des Art. 108 Ziff. 1 vorhanden sind, mögen im Uebrigen die Objekte hypothekenfrei oder nur mit Korrealhypotheken belastet sein.

3) Berechtigt zur Absonderung verschiedener Massen ist ein Gläubiger, wenn sein Vorzugsrecht auf den verschiedenen Versteigerungsobjekten einen verschiedenen Rang genießt, wenn z. B. auf den einer Korrealhypothek unterworfenen Grundstücken ein Gläubiger je eine einfache Hypothek hat, von denen eine der Korrealhypothek vorgeht, die andere ihr nachsteht, oder wenn lediglich je einfache Hypotheken mehrerer Gläubiger von verschiedenem Rang auf jedem der mehreren versteigerten Objekte bestehen. Denn in diesen Fällen hat nach Hypothekenrecht jeder Gläubiger die Befugniß zu verlangen, daß er aus dem auf jedes Objekt treffenden Erlöse nach seinem Range befriedigt werde.

Absonderung verschiedener Massen kann aber auch der Gläubiger verlangen, welcher bewegliche Zugehörungen oder ausstehende Früchte vor der Be-

schlagnahme pfänden ließ, soferne nicht Hypothek- oder Ewiggeldgläubigern oder Resolutionsberechtigten daran ein Vorzugsrecht zusteht (vgl. zu Art. 110).

4) D. h. es ist im Vertheilungsplan zu zeigen, wie die auf die verschiedenen Objekte treffenden Erlöse unter die an diesen Objekten Vorzugsberechtigten gesondert zu vertheilen sind.

5) Vgl. Art. 49—51.

6) Beispiel: Die Grundstücke a, b u. c sind um den Gesammtpreis von 12,000 Mark zugeschlagen worden. Auf a lastet erste Hypothek A, zweite Hypothek B, auf b erste Hypothek B, zweite Hypothek A, auf c die eine Hypothek C. Wenn die Werthermittelung für a 5000, für b 4000, für c 6000 Mark ergibt, dann beträgt für a die gesonderte Masse 4000, für b 3200, für c 4800

7) Vgl. Art. 51 Abs. 3.

8) Beispiel: In dem Falle unter Note 6 wurde zunächst eine Einzelversteigerung von a, b u. c veranstaltet. Hiebei wurden auf a 6000, auf b 3000 und auf c 2000 geboten; sodann wurde die Gesammtversteigerung versucht, die ein Meistgebot von 12,000 ergab. Wenn auch hier die Werthermittelung für a nur 5000 ergibt, so darf doch auf die Masse a nicht weniger als der Betrag von 6000 ausgeschlagen werden. Der dann verbleibende Rest des Erlöses von 6000 wäre nach der Schätzung unter Note 6 so zu vertheilen, daß auf die Masse b 2400, auf die Masse c 3600 entfiele; da aber auf b bei der Einzelversteigerung schon 3000 geboten waren, so treffen auf b 3000 und der Rest mit 3000 verbleibt für c. So wäre es auch, wenn bei der Einzelversteigerung auf ein oder das andere Objekt gar nicht geboten worden wäre, z. B. auf a 6000, auf b 3000, auf c nichts. Wäre nur auf a 6000 geboten gewesen, so würde für b u. c die Schätzung entscheiden, d. h. es würden, wie gezeigt, auf b 2400, auf c 3600 entfallen.

9) Der ganze zweite Absatz steht zu Folge des Art. 45 Ziff. 10 der Novelle an Stelle der bisherigen Absätze 2—5 des Art. 105. Der materielle Unterschied zwischen der jetzigen Fassung und der bisherigen besteht darin, daß nach der letzteren in dem Falle, wo die Einzelversteigerung für sämmtliche Objekte Angebote ergeben hatte, der durch die Gesammtversteigerung erzielte Mehrerlös nach dem Verhältniß der bei der Einzelversteigerung erzielten Preise diesen zugerechnet werden mußte, beispielsweise:

Die Einzelversteigerung hatte ergeben: für a 1000, für b 2000, für c 3000, die Gesammtversteigerung 7200. Dann traf auf Masse a 1200, auf Masse b 2400, auf Masse c 3600 ohne Rücksicht auf das wahre Werthverhältniß. Das hielt man für unbillig. Deshalb läßt man jetzt das Werthverhältniß auch in diesem Falle entscheiden mit der unter Note 8 bemerkten Beschränkung (s. Motive zur Novelle S. 166 Nr. 8).

10) Es kann vorkommen, daß bei nebeneinander versuchter Einzel- und Gesammtversteigerung der Zuschlag auf Grund der letzteren ertheilt wird, obwohl der Erlös geringer ist als der der Einzelversteigerung. Wird in diesem Falle die Anfechtung des Zuschlages (Art. 82 Ziff. 8) versäumt, so wird die

Beobachtung der im vorletzten Satze des Abs. 2 gegebenen Vorschrift zur faktischen Unmöglichkeit. Hier bleibt nichts übrig, als den Gesammtpreis nach dem Werthe allein zu vertheilen. Denn der den Art. 105 Abs. 2 beherrschende Gedanke besteht in der Vertheilung nach dem Werthverhältniß. Die Beschränkung mit Rücksicht auf das Ergebniß der Einzelversteigerung konnte der Gesetzgeber nur unter der Voraussetzung eines dem Gesetze gemäß ertheilten Zuschlages (Art. 51 Abs. 3) wollen.

Art. 106 [1]).

Die Befriedigung einer Hypothekforderung, welche mit ungetheilter Summe auf mehreren zur Versteigerung gebrachten Gegenständen eingetragen ist [2]), geschieht in der Art, daß der Betrag dieser Forderung auf die bezeichneten Gegenstände zu gleichen Theilen ausgeschlagen und sofort bei Vertheilung der Kaufschillinge so verfahren wird, als ob auf jedem dieser Gegenstände nur die für denselben sich berechnende Quote eingetragen wäre [3]).

Reicht der Verkaufspreis des einen oder anderen der erwähnten Gegenstände zur Bezahlung der auf denselben treffenden Quote nicht hin, so ist diese Quote, soweit sie unbefriedigt geblieben, auf die übrigen für die nämliche Forderung hypothecirten Gegenstände nach dem in Abs. 1 bezeichneten Verhältnisse weiter zu vertheilen und den auf diese Gegenstände bereits repartirten Quoten beizuschlagen. [4])

Diese Bestimmungen finden auf die Pfalz keine Anwendung. [5])

1) Während Art. 105 die Vertheilung des Erlöses auf die einzelnen Massen bestimmt, wo mehrere Massen gebildet werden müssen, bezweckt Art. 106 die Regelung der Frage, in welcher Weise jede einzelne Masse zur Deckung derjenigen Forderungen beizutragen habe, deren Pfandrecht mit ungetheilter Summe auf mehreren zu verschiedenen Massen gehörenden Versteigerungsobjekten lastet (Korreal- oder Verbandhypotheken). Der Fall gehört mithin nicht hierher, in welchem eine Hypothek auf mehreren in einem Hypothekenbuchfolium vereinigten Grundstücken ruht. Denn solche Grundstücke sind hypothekenrechtlich ein einziges Objekt und obwohl auch hier die Einzelversteigerung neben der Versteigerung im Ganzen möglich ist, kann es doch nicht zur Aufstellung mehrerer Massen kommen, weil sich die Hypothek jedes Gläubigers in gleichem Range auf jedes einzelne Grundstück desselben Foliums erstreckt (Art. 105 Abs. 1).

Durch den Art. 106 wird für die Subhastation das Gesetz vom 1. Juli 1856, den § 19 der Prioritätsordnung v. 1. Juni 1822 betr., aufrecht erhalten (vgl. hierüber Regelsberger S. 267 ff. und die dort angeführte Literatur).

Die Geltung des Art. 106 ist daher auch, wie jenes Gesetz v. 1856, auf die Landestheile rechts des Rheines beschränkt (Abs. 3 des Art. 106).

Ueber die Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes bei Korrealhypotheken s. Novelle Art. 2 Abs. 1 und Note 2 zu Novelle Art. 1.

2) Hypothekengesetz § 147.

3) Beispiel: Die Verbandhypothek von 10,000 Mark lastet auf dem Wohnhause an erster Stelle, auf dem landwirthschaftlichen Anwesen an zweiter Stelle, auf letzterem liegt an erster Stelle eine einfache Hypothek zu 12,000 Mark; für das Wohnhaus werden 9000 Mark, für das landwirthschaftliche Anwesen 18,000 Mark erlöst. Dann ist so zu verfahren, als wenn von der Verbandhypothek auf jedem Objekte je 5000 Mark eingetragen wären. Hiebei kommt der Verbandhypothekar voll zum Zuge, und wäre nun auf dem Hause noch eine einfache Hypothek an zweiter Stelle eingetragen, so erhielte diese den Rest von 4000 Mark zugewiesen.

4) Beispiel: Es handelt sich um die Verbandhypothek A auf drei Grundstücken x, y, z, die wie folgt belastet sind:

x mit Hypothek A zu 12,000 Mark, mit Hypothek D zu 5000 Mark, y mit Hypothek B zu 20,000 Mark, mit Hypothek A zu 12,000 Mark, z mit Hypothek C zu 15,000 Mark, mit Hypothek E zu 8000 Mark, mit Hypothek A zu 12,000 Mark.

Die Ergebnisse der Versteigerung sind nach der Massenaufstellung gemäß Art. 105 folgende:

Für x 10,000 Mark, für y 25,000 Mark, für z 24,000 Mark.

Auf jedes Objekt trifft nach Abs. 1 von der Verbandhypothek ein Betrag von 4000 Mark. Diese Quote wird aus der Masse x voll gedeckt, aus der Masse y ebenfalls, aus der Masse z nur mit 1000 Mark, so daß der Rest mit 3000 weiter zu vertheilen ist, und zwar mit je 1500 auf x und y; aus der Masse x erhalten auch diese 1500 Mark volle Deckung, aus der Masse y bleiben 500 Mark ungedeckt; dieser Betrag ist nun wieder auf die noch ausreichende Masse x zu übertragen, wo er ebenfalls seine volle Deckung findet. Das Endergebniß der Vertheilung ist sonach:

Die Hypothek A erhält:

Aus der Masse x	4000 + 1500 + 500	= 6000 Mark,
„ „ „ y	4000 + 1000	= 5000 „
„ „ „ z	1000	= 1000 „
	Sa.	12,000 Mark.

Die Hypothek D erhält aus der Masse x 4000 Mark und bleibt mit 1000 Mark unbefriedigt; die Hypothek B erhält aus der Masse y mit 20,000 Mark volle Befriedigung, ebenso die Hypotheken C und E aus der Masse z mit 23,000 Mark.

Der in Abs. 2 vorgeschriebene Vertheilungsmodus findet auch statt, wenn eines oder das andere der versteigerten Objekte kein Angebot erzielt hat, ein Fall, der vorkommen kann, wenn auf Grund einer Einzelversteigerung der Zuschlag erfolgt ist. In diesem Falle ist bei Befriedigung des Verband-

hypothekars der Nachhypothekar des unveräußert gebliebenen Objektes auf Kosten der Nachhypothekare der veräußerten Objekte bereichert. Denn die Verbandhypothek wird auf seinem Pfandobjekte ebenfalls gelöscht, obwohl dasselbe zur quotenweisen Tilgung der Verbandhypothek thatsächlich nicht, wie es nach dem Gesetze hätte geschehen sollen, beigetragen hat. Die hiedurch benachtheiligten Nachhypothekare werden demnach zu verlangen berechtigt sein, daß der begünstigte Nachhypothekar ihnen die nach dem Werthe des unversteigerten Objekts auf dieses treffende Beitragsquote insoweit ersetze, als er hiedurch auf ihre Kosten bereichert ist, d. h. insoweit als sie einerseits zum Zuge gekommen wären, wenn das unversteigerte Objekt um den Werthanschlag versteigert worden wäre, und als er anderseits gerade durch die Löschung der Korrealhypothek Deckung erlangt. Würde mithin der Werth des unversteigert gebliebenen Objektes groß genug sein, um auch nach Abzug der auf die Verbandhypothek treffenden Quote den Nachhypothekar voll zu decken, so wäre in Ermangelung seiner Bereicherung ein Anspruch gegen ihn nicht begründet. Die (von Ortenau S. 183 befürwortete) Analogie, wonach die geschädigten Nachhypothekare gegen den begünstigten Nachhypothekar dieselben Rechte auf den Verbandbeitrag haben sollen, wie nach dem Plenarurtheil des obersten Gerichtshofes vom 6. März 1873 (Sammlung Bd. II. S. 473 ff.) der benachtheiligte Nachhypothekar gegen den begünstigten Drittbesitzer auf Grund des unter Note 1 erwähnten Gesetzes vom 1. Juli 1856, halte ich für unzulässig, weil das Plenarurtheil wesentlich auf die Thatsache sich stützen konnte, daß es sich um den Anspruch gegen einen Drittbesitzer, nicht aber gegen einen Nachhypothekar gehandelt hat.

Dieses Verhältniß würde nun freilich obwalten, wenn der Fall so läge, daß eines von mehreren mit Verbandhypothek belasteten Grundstücken gar nicht Gegenstand der Beschlagnahme gewesen wäre. In den Verhandlungen über die Novelle vom 29. Mai 1886 wurde daher auch von dem Ausschußreferenten der Abgeordnetenkammer in Anlehnung an das allegirte Plenarurtheil als ganz zweifellos ausgesprochen, daß die geschädigten Nachhypothekare gegen den Drittbesitzer des nicht beschlagnahmten Objektes Anspruch auf Leistung von Verbandbeiträgen hätten (vgl. Verhh. der K. d. A. 1886. BB. X. S. 270 Columne rechts Z. 18 v. oben und S. 271 Columne rechts Z. 1 ff. v. oben).

Uebrigens ist der einen, wie der anderen Möglichkeit die praktische Spitze durch Art. 19 Abs. 3 der Novelle abgebrochen. Denn es kann danach in den vorausgesetzten Fällen die Uebernahme der Verbandhypothek statt der Baarzahlung (Art. 8 Abs. 1 der Novelle) trotz des Widerspruchs des Verbandhypothekgläubigers zur Versteigerungsbedingung gesetzt werden. Dies wird wohl überall da geschehen, wo die Nachhypothekare eine Benachtheiligung bei Baarzahlung fürchten müssen (vgl. oben Art. 60 Abs. 2).

5) Ueber die Rechtsverhältnisse in der Pfalz vgl. deutsches Hypothekenrecht, herausgegeben von Meibom Bd. VII. Abth. 1 (Puchelt) § 55 S. 165 ff.

Rangordnung.

Für das Prinzip der Rangordnung sind in den Landestheilen diesseits des Rheines durch die Novelle Art. 33 und 34 zwei wichtige allgemeine Sätze maßgebend geworden:

1) Die Vollstreckungskosten kommen, insoweit sie den bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes einstweilen angesetzten Betrag übersteigen, nicht an der ihnen sonst (Art. 107) gebührenden Rangstelle zum Zuge, sondern erst hinter den Ansprüchen, welche außer den Kosten bei der Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes (Novelle Art. 1, 5, oben zu Art. 55 Note 1, a) berücksichtigt werden mußten.

Dasselbe gilt für diejenigen Ansprüche, welche, um bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes berücksichtigt zu werden, in Gemäßheit des Art. 3 Abs. 2, 15 Abs. 2 und 38 Abs. 2 der Novelle der Anmeldung bzw. der Anmeldung und Glaubhaftmachung bedürfen, wenn sie nicht angemeldet oder glaubhaft gemacht worden sind (vgl. auch zu Art. 98, sodann Novelle Art. 33 Abs. 1).

2) Die unrichtige Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes hat keinen nachtheiligen Einfluß auf das Recht der Gläubiger, nach Maßgabe der gesetzlichen Rangordnung ihre Befriedigung aus dem Erlöse zu verlangen. Wenn daher beispielsweise eine Hypothekforderung, die der Forderung des Beschlagnahmegläubigers vorgeht, irrthümlich als ihr nachstehend angesehen und daher bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes nicht berücksichtigt wurde, so ist sie bei der Vertheilung des Erlöses trotzdem mit ihrem wahren Range im Plane zu lociren. (Novelle Art. 34). Wie es zu halten, wenn diesfalls das Meistgebot zur Deckung der übergangenen Forderung nicht ausreicht, darüber vgl. die Erläuterung zu Art. 34 der Novelle.

Art. 107.

Von dem Bestande der Masse [1]) und, wenn gemäß Art. 105 mehrere Massen gebildet sind, nach Verhältniß der Größe derselben [2]) sind vorweg in Abzug zu bringen: die Kosten der etwaigen Verwaltung [3]) die Kosten der Zwangsvollstreckung einschließlich des Vertheilungsverfahrens, soweit dieselben nicht den Gläubigern auf die Geltendmachung ihrer Forderungen erwachsen sind [4]), endlich die Kosten für Vereinigung des Hypothekenbuchs und des Grundbuchs [5]).

Zu diesen vorweg in Abzug zu bringenden Kosten zählen auch die durch unbegründete Einwendungen des Schuldners gegen das Verfahren bei der Zwangsvollstreckung erwachsenen Kosten, desgleichen die von einem Gläubiger im Interesse der Masse aufge-

wendeten Kosten, insoweit letzterer hiedurch ein Vortheil erwachsen ist[6]).

Soferne diese Kosten noch nicht festgestellt werden können, ist eine Anschlagssumme in Ansatz zu bringen[7]).

1) Die in Art. 107 erwähnten Kosten nehmen also nicht eigentlich eine bestimmte Rangstufe ein, sondern sie mindern den Bestand der Masse, welche nach den Vorschriften über die Rangordnung zu vertheilen ist. Diese rechtliche Konstruktion geschah nach dem Vorbilde des § 50 der Konkursordnung. Im Effekte unterscheidet sie sich nicht von der Einräumung des ersten Ranges.

Unter der „Masse" hat man zu verstehen: den vom Ansteigerer erlegten oder zu erlegenden Baarbetrag, ferner die Beträge, welche gemäß Art. 36, 39, 45, 139 (20 Abs. 2) bei dem Vollstreckungsgerichte hinterlegt sind.

2) Beim Vorhandensein von drei Massen mit 5000, 2000, 3000 sind daher beispielsweise abzuziehen 5/10 der Kosten von der ersten, 2/10 von der zweiten, 3/10 von der dritten Masse.

3) Vgl. Art. 45, 46, 125 ff. (20 Abs. 2).

4) Auf die Geltendmachung von Forderungen erwachsen sind auch die Kosten der Beschlagnahme und noch mehr die der vollstreckbaren Ausfertigung und ihrer Zustellung (vgl. Sammlung Bd. X S. 239. Bl. f. RA. Bd. 45 S. 481; 46 S. 461 ff.). Zu den Kosten der Vollstreckung gehören auch nicht die in Art. 55 Ziff. 5 erwähnten, wenigstens nicht in dem Sinne, daß sie von der Masse vorweg abzuziehen wären, da sie ja außer dem Meistgebot — welches die Masse vorwiegend konstituirt — vom Ansteigerer sofort berichtigt werden müssen, ihr Betrag mithin gar nicht zur Vertheilung kommt. Als Kosten der Zwangsvollstreckung sind daher nur diejenigen Kosten vorweg zu befriedigen, welche in Folge des Gebührenanspruchs des Staates für das Verfahren, in Folge der Gebühren- und Auslagenforderungen des Versteigerungsbeamten, in Folge einer Anfechtung des Zuschlags oder eines Antrags auf Wiederversteigerung entstehen. Kosten eines unbegründeten Widerspruchs des Subhastaten gegen die Existenz oder die Höhe einer Forderung werden dagegen, weil dem einzelnen Gläubiger auf die Geltendmachung seiner Forderung erwachsen, nicht aus der Masse ersetzt (vgl. aber Abs. 2).

5) Vgl. Art. 92 Ziff. 1. Daß die Kosten der Besitztitelberichtigung nicht hieher zu rechnen seien, wird m. E. mit Ungrund von Ortenau (S. 185) behauptet.

6) Dazu gehören auch die Aufwendungen, welche die Gläubiger in Folge einer der Zwangsversteigerung vorausgegangenen Zwangsverwaltung (Art. 125 ff.) zur Erzielung der z. Z. der Zwangsveräußerung noch nicht vom Boden getrennten Früchte gemacht haben (Motive S. 97), wie überhaupt die Kosten der Zwangsverwaltung, in soweit durch die letztere etwas in die Vertheilungsmasse gekommen ist. Dagegen können dritte Personen, welche eine nützliche Aufwendung im Interesse der Masse gemacht haben, dieselbe im Vertheilungsverfahren überhaupt nicht ersetzt verlangen. Die einfache Uebertragung

von § 52 der Konkursordnung geht nicht an (A. M. Ortenau S. 186). Solche Aufwendungen müssen außerhalb des Vertheilungsverfahrens gegen die dadurch bereicherten Gläubiger pro rata kondizirt werden.

Insoweit aber nützliche Verwendungen eines Gläubigers von der Masse in Abzug zu bringen sind, muß dies trotz Abs. 1 bei einer Mehrheit von Massen von der bereicherten Spezialmasse geschehen, nicht nach Verhältniß der Größe von allen Massen. Das ergibt sich aus dem Schlußsatze des Abs. 2 „insoweit letzterer .... erwachsen ist." Denn die Verwendung zu Gunsten einer Spezialmasse ist ein Vortheil eben nur für diese Masse; insoweit ist also den übrigen Massen kein Vortheil erwachsen (s. auch Ortenau S. 186 f).

7) Vgl. Art. 117 Abs. 1. In den Landestheilen diesseits des Rheins muß ein Voranschlag der Kosten nunmehr schon bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes erfolgen (s. Novelle Art. 1; 33 Abs. 1, oben Vorbemerkung vor Art. 107 Nr. 1.

Art. 108.

Aus der nach Abzug der in Art. 107 bezeichneten Beträge verbleibenden reinen Masse sind zu berichtigen [1]):

1) in erster Reihe [1a]) die auf die beschlagnahmten Gegenstände treffenden [2]) Steuern, Kreis-, Distrikts- und Gemeindeumlagen [3]), Brand- und Hagelversicherungsbeiträge, Kaminkehrerlöhne, Grundabgaben, Real- [4]) und sonstigen [5]) dem jeweiligen Besitzer in dieser Eigenschaft obliegenden Lasten für die Zeit von der Beschlagnahme bis zum Zuschlage sowie die etwaigen Rückstände für das bei der Beschlagnahme laufende und die vorhergehenden zwei Kalenderjahre [6]).

2) in zweiter Reihe [7]) die Forderungen, für welche auf den beschlagnahmten Gegenständen nach Maßgabe der einschlägigen Gesetze in den Landestheilen rechts des Rheins eine Hypothek [8]), in der Pfalz ein Privilegium [9]) oder eine Hypothek [10]) besteht, die vor der Beschlagnahme verfallenen Zinsen jedoch nur soweit, als die einschlägigen Gesetze rückständigen Zinsen gleichen Rang wie der Hauptsache einräumen [11]),

3) in dritter Reihe [12]) die Forderungen, welche nach Art. 68 Abs. 2 [13]) aus dem Erlöse der betreffenden Gegenstände zu befriedigen sind, soweit nicht der Eintrag des Anspruchs im Hypothekenbuche [14]) oder ein sonstiges Rechtsverhältniß [15]) ihnen den Vorrang vor allen oder einzelnen Forderungen der zweiten Reihe oder doch gleichen Rang mit denselben gewährt,

4) in vierter Reihe [16]) die Forderungen, für welche Beschlagnahme

zum Zwecke der Zwangsvollstreckung oder die Vollziehung eines Arrestes[17]) in die Beschlagnahmegegenstände erwirkt worden ist,

5) in fünfter Reihe[18]), vorbehaltlich des durch den Eintrag einer hypothekarischen Zinsen- und Kostenkaution[19]) gesicherten oder nach den einschlägigen Gesetzesbestimmungen in der Pfalz[20]) bestehenden Vorzugsrechts in der zweiten Reihe die Kosten, welche auf Geltendmachung der sämmtlichen voraufgeführten Forderungen im Zwangsvollstreckungsverfahren erwachsen sind[21]), sowie die nicht bevorzugten Zinsen[22]) aus den Forderungen der zweiten Reihe[23]).

In der Pfalz steht das durch eine Beschlagnahme erlangte Vorzugsrecht (Ziff. 4) einer Hypothek (Ziff. 2) im Range gleich[24]).

Der Rang der Forderungen unter sich richtet sich in der zweiten und dritten Reihe nach den Bestimmungen der einschlägigen Gesetze[25]), in der vierten Reihe nach den Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes; in den übrigen Reihen erfolgt die Vertheilung nach Verhältniß der Forderungen.

1) Bezw. zu übernehmen (vgl. Novelle A. 6, oben Note 1, b zu A. 55).

1a) Würde die Masse nicht zur vollständigen Befriedigung aller Ansprüche der ersten Reihe ausreichen, so würden dieselben im Verhältniß zu ihrer Größe theilweise gedeckt (vgl. Abs. 3).

2) Auf die beschlagnahmten Gegenstände treffen nur jene Abgaben und Lasten, welche geleistet werden müssen wegen des Besitzes der Gegenstände vom Besitzer als solchem, mithin nicht jene, welche der gegenwärtige Besitzer schuldet aus einem persönlichen Obligationsverhältnisse, zu dem ein Rechtsgeschäft über die beschlagnahmten Gegenstände die Veranlassung gab, z. B. Staatstaxen für ein Kaufgeschäft über die Gegenstände oder Gerichtskosten, für einen über die Gegenstände geführten Rechtsstreit (vgl. aber Note 3).

3) Bis hieher sind es „öffentliche Abgaben", denen der erste Rang eingeräumt ist. Die Aufzählung derselben ist nicht erschöpfend. Nach Art. 9 Ziff. 3 des Gesetzes vom 21. April 1884 die Landeskulturrentenanstalt betreffend genießen das Privilegium der genannten öffentlichen Abgaben auch die Theilrenten, welche von den Mitgliedern einer Be- oder Entwässerungsgenossenschaft zur Heimzahlung und Verzinsung eines von der Landeskulturrentenanstalt der Genossenschaft gewährten Darlehens für ihre zur Genossenschaft gehörigen Grundstücke an die Anstalt geleistet werden müssen.

Ferner bestimmt für die Landestheile diesseits des Rheines der Art. 46 der Novelle, daß bei der Zwangsvollstreckung in die dem Betriebe der Bierbrauerei dienenden Brauhäuser, Malzhäuser, Gähr- und Lagerkeller der Aerarialmalzaufschlag für das im letzten Jahre vor der Beschlagnahme steuerbar gewordene Malz (Art. 3 des Gesetzes über den Malzaufschlag v. 31. Oktober 1879) den auf die beschlagnahmten Gegenstände treffenden Steuern und der für die

gleiche Zeit treffende Lokalmalzaufschlag den auf die beschlagnahmten Gegenstände treffenden Gemeindenmlagen gleich stehe. Damit wurde allerdings das sub. 2 erwähnte Prinzip durchbrochen, daß die öffentlichen Abgaben nur insoweit den ersten Rang im Vertheilsverfahren genießen, als sie auf dem Besitze der versteigerten Objekte lasten.

4) Gemeint sind nicht die Reallasten selbst, die vielmehr gemäß Art. 55 Ziff. 2 liegen bleiben, wenn sie nicht nach Art. 57 und Novelle Art. 16 untergehen (vgl. oben zu Art. 57), sondern die auf Grund einer Reallast fälligen Leistungen (vgl. jedoch Art. 109).

5) Vgl. z. B. rechtsrheinische Gemeindeordnung Art. 50 Ziff. 4; Art. 54, Gemeindeordnung für die Pfalz Art. 40.

6) Ueber die Behandlung der in Ziff. 1 erwähnten Ansprüche bei der Vertheilung vgl. Novelle Art. 37 und unten zu Art. 121 Note 2.

7) Reicht die Masse zur Befriedigung aller in die zweite Reihe gehörender Forderungen nicht aus, so findet nicht, wie für die Forderungen der ersten Reihe eine verhältnißmäßige Reduktion, sondern die Befriedigung nach der bestehenden civilrechtlichen (hypothekenrechtlichen) Rangordnung statt, so daß die nach dieser an letzter Stelle stehenden Forderungen einen Ausfall erleiden oder gänzlich ungedeckt bleiben.

8) Vgl. das Hypothekengesetz v. 1. Juni 1822. §§ 23, 59—61. Nach § 23 cit. besteht auch die am gleichen Tage wie die Beschlagnahme eingetragene Hypothek zu Recht, freilich unter Vorbehalt der Anfechtung.

Ueber die Wirkung der blos vorgemerkten Hypothek s. Regelsberger § 68. Hypothekengesetz §§ 30 Abs. 2. 3, 74, 75, dann oben zu Art. 104 Note 3, Novelle Art. 7 Abs. 3, 35 Abs. 3.

Die Hypothek erstreckt sich außer auf gewisse Zinsrückstände (s. Note 11) auch auf die durch die Ausklagung und Beitreibung der Hypothekforderung entstandenen Streitkosten, soferne sich die Subhastation gegen den persönlichen Schuldner selbst richtet (sei er der ursprüngliche oder ein Successor desselben), jedoch in Konkurrenz mit anderen Hypothekforderungen, die später eingetragen sind, erst im Range nach diesen (Hyp Ges. § 43). Die Kosten aber, welche dem Gläubiger auf Geltendmachung der Hypothekforderung im Zwangsvollstreckungsverfahren erwachsen sind, haben — im Gegensatze zu § 43 des Hyp. Ges. — nunmehr überhaupt nicht mehr hypothekarische Sicherheit, sondern kommen erst in der fünften Reihe (s. Ziff. 5) zum Zuge. Anders nur, wenn eine hypothekarische Kaution für die Kosten besteht.

9) Vgl. Ausf. Ges. z. CPO. Art. 198, 201. Code civil art. 2103, 2106, 2108—2113.

10) Vgl. Code civil art. 2114—2133, 2134, 2135 (vgl. oben zu Art. 33 Note 5 a. E.) 2146—2156, 2180 und Gesetz v. 16. Mai 1868 (Gesetzblatt S. 609 ff).

11) Das ist nach rechtsrheinischem Hypothekenrechte der Fall für die Zinsen des laufenden und des unmittelbar vorausgegangenen Jahres, wenn das Kapital als ein verzinsliches im Hypothekenbuche eingetragen ist. Sonstige Rück-

stände an bedungenen oder Verzugszinsen hatten zwar nach § 43 des Hypothekengesetzes hypothekarische Sicherheit wenigstens unmittelbar im Nachrange sämmtlicher späterer Hypotheken, sind aber durch Art 108 Ziff. 5 — soferne keine hypothekarische Kaution dafür besteht — schlechthin in die fünfte Reihe verwiesen.

In der Pfalz theilen die Zinsen des laufenden und zweier (beliebiger) vorausgehender Jahre den Rang des Kapitals (vgl. code civil Art. 2151; Deutsches Hypothekenrecht, herausgegeben von Meibom Bd. VII Abth. I S. 242 f).

12) Reicht die Masse zur vollen Deckung aller in der dritten Reihe locirten Forderungen nicht aus, so findet auch unter ihnen eine Rangordnung statt, gleich der für die Forderungen der zweiten Reihe bestehenden, denn das einmal begründete Resolutionsrecht kann durch die Begründung eines späteren nicht beeinträchtigt werden.

13) Da Art. 68 nur noch für die Pfalz Geltung hat (s. oben Note 1 zur Rubrik der Art. 67, 68), so beschränkt sich auch die Bedeutung des A. 108 Ziff. 3 jetzt auf die Pfalz. Resolutionsrechte in den Landestheilen diesseits des Rheines gehen, wenn die Vorschriften der Novelle Art. 15 Abs. 2, 20 Abs. 3 über Anmeldung und Glaubhaftmachung erfüllt sind, gemäß Art. 55 Ziff. 2 u. Novelle Art. 15 Abs. 1 prinzipiell auf den Ansteigerer über, soferne sie nicht gemäß Art. 57 untergehen (s. oben zu Art. 57 Note 7, b). Nach Art. 16 der Novelle können aber die dem Vorbehaltsberechtigten nachstehenden Betheiligten, denen das Ergebniß der Versteigerung mit dem Vorbehalte zum Nachtheile gereicht, verlangen, daß gegen Befriedigung des Berechtigten aus dem Erlöse eine zweite Versteigerung frei vom Vorbehalte stattfinde. Zum Zuschlage ist dann aber erforderlich, daß der Erlös die Summe der Kosten und der dem Vorbehaltsberechtigten nach dem Inhalte des Hypothekenbuchs (vgl. § 5 d. Hyp. G.) vorgehenden Forderungen um den Betrag seiner eigenen Forderung übersteigt.

Mithin kann der Vorbehaltsberechtigte, da wo er befriedigt wird, je nach Umständen einen sehr verschiedenen Rang einnehmen. Er kann allen oder einzelnen Hypothekgläubigern vorgehen oder nachstehen. In jedem Falle aber, d. h. selbst wenn der Eigenthumsrückfall nicht im Hypothekenbuche eingetragen sein sollte, geht der Vorbehaltsberechtigte mit seiner Forderung den Gläubigern der vierten und fünften Reihe vor, da seine Nichteintragung lediglich bewirkt, daß der Eigenthümer des Hypothekenobjektes *unbeschränkte* Verpfändungsbefugniß hat (vgl. Regelsberger S. 244 f.). Der Beschlagnahmegläubiger gehört mithin als solcher unter allen Umständen zu denjenigen Betheiligten, welchen die Veräußerung mit Aufrechthaltung des angemeldeten Vorbehaltes im Sinne der Novelle Art. 16 zum Nachtheil gereichen kann. Mit Rücksicht hierauf liegt in der durch die Novelle Art. 40 ff. zugelassenen Zwangshypothek ein Vortheil für den betreibenden Gläubiger gegenüber dem nicht eingetragenen Vorbehalte. Die dem Vorbehaltsberechtigten *vorgehenden* (vgl. oben Note 1 zu A. 57) Gläubiger müssen sich das Resultat der Versteigerung mit *Auf*-

rechthaltung des Vorbehalts, auch wenn ihre Forderungen im geringsten zulässigen Gebote (A. 55 Note 1. a) keine Deckung zu finden brauchen, nur nach Maßgabe des Art. 57 SO. gefallen lassen (vergl. Note 5 zu Art. 16 der Novelle).

14) Der Satz „soweit nicht .... Hypothekenbuche", der sich auf die Geltung des Art. 68 im rechtsrheinischen Bayern bezog, hat nun keinerlei Bedeutung mehr, da in der Pfalz das Resolutionsrecht kein Objekt der Eintragung im Hypothekenbuche ist.

15) Die Worte „oder ein sonstiges Rechtsverhältniß" haben auch jetzt noch, nämlich für die Pfalz, ihre Bedeutung. Wenn nämlich das Resolutionsrecht früher begründet ist als die Hypothek oder das Privilegium, so muß auch der berechtigte Gläubiger vor dem Hypotheken- oder Privilegiengläubiger aus dem Erlöse befriedigt werden, wenn später, so steht es ihnen nach. Aber auch wenn es allen Hypotheken- oder Privilegiengläubigern nachsteht, geht er jedenfalls den Gläubigern der vierten und fünften Reihe vor. Darin liegt die eigentliche Bedeutung der Ziff. 3.

Dieses Vorzugsrecht des Resolutionsberechtigten geht auch dadurch nicht verloren, daß er sich die Ausübung durch Ersteigerung des Objektes in der Subhastation und die dadurch bewirkte Confusio unmöglich gemacht hat (vgl. das sehr interessante oberstrichterliche Urtheil in der Sammlung Bd. X S. 581 ff.)

16) Reicht der Erlös nicht zur vollen Deckung aus, so ordnen sich die Forderungen der vierten Reihe gemäß Art. 10; vgl. aber Abs. 2.

17) In den Landestheilen rechts des Rheines wird der Arrest auf Immobilien gemäß Art. 44 der Novelle nicht mehr durch Beschlagnahme, sondern durch Hypothekvormerkung vollzogen, so daß die auf den Arrest bezügliche Bestimmung des Art. 108 Ziff. 4 nur noch für die Pfalz Geltung hat (vgl. AG. z. CPO. Art. 30 Abs. 3).

18) Bei Unzulänglichkeit der Masse zur vollen Befriedigung aller Forderungen der fünften Reihe findet verhältnißmäßige Vertheilung der disponiblen Masse statt (s. Abs. 3).

19) Die Kautionshypothek für Zinsen und Kosten genießt wie die sonstigen Hypotheken das Vorrecht der zweiten Reihe.

20) In der Pfalz entsteht aus Urtheilen und gerichtlichen Anerkenntnissen eine Hypothek für die judikatmäßigen oder anerkannten Forderungen. Erfolgt die Eintragung, so erstreckt sich das Vorzugsrecht auf die zu- bezw. anerkannten Zinsen (Art. 2123 code civil). Die Legalhypotheken des Art. 2135 code civil erstrecken sich unter Umständen auch auf Zinsen und Kosten (vgl. deutsches Hypothekenrecht, herausgegeben von Meibom Bd VII Abth. I §§ 39. 40).

21) Vgl. Note 8.

22) Vgl. Note 8.

23) Dagegen besteht ein Vorzugsrecht in der fünften Reihe nicht mehr für den Restbetrag der Ansprüche, die in zweiter Reihe aus dem Erlöse des für sie hypothecirten Objektes nicht voll befriedigt wurden, wie das nach Art. 1093

Abs. 2 der bayer. PO. von 1869 der Fall war. Dieses Recht war von Bedeutung bei Subhastation mehrerer Immobilien. Denn wenn das eine einen Ueberschuß über seine Belastung erzielte, so kam dieser denjenigen Hypothekgläubigern mit zu Gute, die an ihrem Hypothekenobjekte einen Ausfall erlitten hatten. Jetzt bleibt ihnen nur übrig, den Anspruch des Subhastaten auf die hyperocha aus einem solchen Objekte zu pfänden.

24) Das ist eine Konsequenz der in der Pfalz bestehenden Möglichkeit der Belastung des Immobile mit Hypotheken bis zum Tage des Zuschlags (vgl. Art. 33 Abs. 3 letzter Satz).

25) Hypothekengesetz § 59; code civil art. 2106. 2134. 2135. AG. z. CPO. Art. 198. Ueber das Rangverhältniß zwischen Forderungen der zweiten und dritten Reihe zu Pfändungspfandrechten an Pertinenzen und Früchten vgl. Art. 110 u. Erläuterung dazu.

Art. 109.

Ruhen auf den beschlagnahmten Gegenständen Ewiggeldkapitalien [1]), so finden die Bestimmungen in Art. 108 mit folgenden Ergänzungen Anwendung:

1) Unmittelbar nach den in der ersten Reihe stehenden Ansprüchen (Art. 108 Ziff. 1) und vor den Forderungen der zweiten Reihe (Art. 108 Ziff. 2) haben zum Zuge zu kommen:
   a) die aus dem letzten Giltjahre [2]) vor der Beschlagnahme rückständigen Ewiggilten (gefreite Gilten) und die von dem Verfalltermine bis zum Zuschlage [3]) sich berechnenden Giltbeträge sowie die Ewiggeldkapitalien selbst, welche jedoch gegen Abrechnung am Kaufschillinge nach Maßgabe des Art. 56 Abs. 1 [4]) auf dem ersteigerten Gegenstande liegen bleiben, sodann
   b) die rückständigen Ewiggilten aus dem dem letzten Giltjahre (lit. a) vorausgehenden Giltjahre (bevorzugte Gilten).
2) Nach den Forderungen der zweiten Reihe (Art. 108 Ziff. 2) und vor den Forderungen der dritten Reihe [5]) (Art. 108 Ziff. 3) haben zum Zuge zu kommen:
   alle weiteren Rückstände an Ewiggilten, welche nicht unter die gefreiten oder bevorzugten Gilten fallen.

Die Ewiggilten unter Ziff. 1 a sowie die Ewiggeldkapitalien kommen unter sich nach der Zeitfolge des Eintrags im Grundbuche [6]), die weiteren unter Ziff. 1 b und Ziff. 2 aufgeführten Giltrückstände nach Verhältniß ihres Betrags zum Zuge [7]).

1) Ueber das Institut des Ewiggeldes, welches nur in der Stadt München vorkommt, vgl. Auer, das Stadtrecht von München S. CXXIX ff. Rie-

del, das Ewiggeldinstitut in München, v. Roth II S. 356 ff. und Motive zur SO. S. 96 f.

2) Das Giltjahr ist von dem letzten Verfalltage der Gilt rückwärts zu rechnen, gleichviel, ob die auf ein Jahr treffende Gilt an einem Termine oder in mehreren Raten zu leisten ist.

3) Vom Zuschlage an geht die Verpflichtung zur Giltleistung als dingliche Last auf den Ansteigerer über (Art. 55 Ziff. 2 und Note 10 hiezu).

4) Die Bezugnahme auf Art. 56 trifft hier wie in Art. 82 Ziff. 1 und 8 und in Art. 83 in Folge der durch Art. 45 Abs. 2 der Novelle eingetretenen Aufhebung des Art. 56 nicht mehr zu. Dagegen ist der Inhalt des hier unter Bezugnahme auf Art. 56 ausgesprochenen Satzes, daß die Ewiggeldkapitalien gegen Abrechnung am Kaufschillinge liegen bleiben, nach wie vor richtig. Denn nach Art. 38 der Novelle finden die für Hypothekforderungen geltenden Vorschriften der Novelle auf Ewiggelder entsprechende Anwendung. Folglich ist das geringste zulässige Gebot (Novelle Art. 1, 5, oben Note 1, a zu Art. 55) mit Rücksicht auf die Ewiggeldbelastung festzustellen und sind gemäß Novelle Art. 6 ebenso wie die dem Beschlagnahmegläubiger vorgehenden Hypotheken auch die Ewiggeldkapitalien vom Ansteigerer gegen Anrechnung am Kaufpreise zu übernehmen. Nur insoferne besteht ein Unterschied zwischen dem jetzigen und dem bisherigen Rechte, daß die Ertheilung des Zuschlags nicht mehr, wie nach Art. 56 Abs. 2, von der Deckung sämmtlicher Ewiggeldkapitalien und der in Ziff. 1 a u. b des Art. 109 erwähnten Gilten durch das Meistgebot absolut abhängig ist. Vielmehr kann jetzt (Novelle Art. 1, 5) in dem Falle, wo die Beschlagnahme von einem bevorzugten Gläubiger des Art. 108 Ziff. 1 ausgeht, der ja den Ewiggeldgläubigern vorgeht, der Zuschlag ertheilt werden, wenn nur die Kosten durch das Meistgebot gedeckt werden. In einem solchen Falle kann aber von einer Rangordnung der Ewiggeldkapitalien nicht die Rede sein, obwohl sie auch in diesem Falle auf den Ansteigerer als dingliche Last übergehen (Art. 55 Ziff. 2).

5) Die dritte Reihe existirt nach dem oben Note 13 zu Art. 108 Ausgeführten für die Landestheile rechts des Rheins nicht mehr, so daß im Falle der Ewiggeldbelastung die in Ziff. 2 genannten Giltrückstände selbst die dritte Reihe bilden. Nach dem Rechte vor dem 1. Oktober 1879 hatten die nicht gefreiten Gilten, gleichviel ob sie bevorzugte oder nicht bevorzugte waren, gleichen Rang, falls sie nur unter sich, nicht mit Hypotheken konkurrirten (Prioritätsordnung § 6). Diese Gleichstellung ist jetzt beseitigt. Die nicht bevorzugten Gilten stehen jetzt allgemein hinter den bevorzugten zurück.

6) Damit ist die in der früheren, von den Motiven (S. 98) konstatirten Praxis anerkannte Gleichstellung aller gefreiten Gilten und der allen gefreiten Gilten eingeräumte Vorrang vor den Kapitalien, also auch der gefreiten Gilten eines jüngeren Kapitals vor dem älteren Kapital beseitigt. Die gefreite Gilt hat jetzt Gleichrang mit dem Kapitale, von dem sie fällig ist.

7) Mithin gehen bei Konkurrenz mehrerer bevorzugter Gilten unter sich und bei Konkurrenz mehrerer gewöhnlicher, nicht bevorzugter Gilten unter sich

diejenigen, welche aus dem älteren Kapital herrühren denen des jüngeren Kapitals nicht im Range vor.

Art. 110.

Forderungen, für welche vor der Beschlagnahme bewegliche Zugehörungen oder ausstehende Erträgnisse gepfändet worden sind, werden aus den hierauf treffenden Beträgen (Art. 105) berichtigt, soweit nicht Hypothek- oder Ewiggeldgläubigern oder Zurücknahmeberechtigten ein Vorzugsrecht zusteht.

Nach Art. 20 Abs. 2 (vgl. auch Art. 10 Abs. 1) hat die in Folge der Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung eintretende Sistirung eines jeden anderen Vollstreckungsverfahrens in Ansehung des Beschlagnahmeobjektes keinen Einfluß auf die zur Zeit der Beschlagnahme bereits erworbenen Pfand- oder Vorzugsrechte, folglich auch nicht auf die Pfandrechte, welche durch Pfändung beweglicher Zugehörungen oder ausstehender Erträgnisse vor der Beschlagnahme den Pfändungsgläubigern erworben sind. Daß trotz des Rechtes zur Widerspruchsklage gegen die Pfändung von beweglichen Pertinenzen, welches den Hypothekgläubigern zusteht, Pfändungspfandrechte auch an solchen Pertinenzen zu Recht bestehen können, wenn die Hypothekgläubiger von ihrem Widerspruchsrechte keinen Gebrauch machen, wurde schon früher (oben Note 8 zu Art. 3) bemerkt.

Wegen des Fortbestehens der Pfändungspfandrechte müssen auch mehrere Massen im Sinne des Art. 105 bei Vertheilung des Erlöses aufgestellt werden (vgl. Note 3 a. E. zu Art. 105). Man könnte sie als Mobiliar- und Immobiliarmassen unterscheiden. Die Mobiliarmassen werden aus dem Erlöse der vor der Beschlagnahme gepfändeten Pertinenzen bezw. Erträgnisse gebildet, sei es, daß eine gesonderte Versteigerung stattgefunden hat (Art. 36 Abs. 2), sei es, daß Pertinenzen und Früchte mit dem Immobile in Einem versteigert worden sind. Letzternfalls ist nach Art. 105 Abs. 2 Satz 1 u. 3 zu verfahren.

Aus jenen Mobiliarmassen sind die Gläubiger zu befriedigen, welche durch ihre Pfändung die Aufstellung derselben veranlaßt haben. Soweit jedoch Hypothek- oder Ewiggeldgläubiger oder Zurücknahmeberechtigte ein Vorzugsrecht haben, müssen die Pfändungsgläubiger ihnen weichen. Ein Vorzugsrecht kommt aber den Hypothekgläubigern an Pertinenzen zu, wenn ihre Hypothek früher entstanden ist, als die Pfändung vorgenommen wurde. (Vgl. Samml. Bd. IX S. 757 ff. Bl. f. RA. Bd. 47 S. 292, 305). Für die Früchte muß dasselbe gelten. Denn auch auf sie erstreckt sich nach § 33 des Hypothekengesetzes die Hypothek, solange sie ungetrennt sind und mit der Beschlagnahme auch auf die nach derselben getrennten (Art. 8 Abs. 1). Für Ewiggelder ist zwar nirgends die Ausdehnung des Rechtes von dem Immobile auf die beweglichen Pertinenzen und Früchte ausgesprochen, so lange die Beschlagnahme nicht erfolgt ist. Erst mit dieser beginnen gemäß Art. 8 Abs. 1 auch Perti-

nenzen und ausstehende Früchte Befriedigungsobjekt der Ewiggeldgläubiger zu werden. Was die Früchte anlangt, bietet sogar die singuläre Bestimmung des Art. 25 der Gantordnung von 1571 ein Argument a contrario für die Annahme, daß Früchte dem Ewiggeldgläubiger nicht von vorneherein verhaftet sind (vgl. Auer, Münchener Stadtrecht S. CXXXV f.). Allein da nach Art. 109 die Ewiggeldgläubiger den Hypothekgläubigern schlechthin vorgehen — soweit es sich nicht um die nicht bevorzugten Gilten handelt —, so ergreift das Ewiggeld auch diejenigen Pertinenzen und Früchte, an denen die Hypothekgläubiger ein Vorzugsrecht haben.

Zurücknahmeberechtigte kommen in der Pfalz vor den Pfändungsgläubigern zum Zuge, wenn ihr Zurücknahmerecht vor der Pfändung begründet wurde und zwar gerade für die jetzt vorhandenen Pertinenzen. Für die Landestheile diesseits des Rheins ist auf die Erläuterungen zu Art. 108 Note 13 zu verweisen. Hier können die Zurücknahmeberechtigten demnach zwar kein Vorzugsrecht an Pertinenzen und Früchten gegenüber den Pfändungsgläubigern geltend machen, wohl aber — wenn ihr Recht weder nach Art. 57 der SO. noch nach Art. 16 der Novelle (durch Befriedigung) beseitigt ist, und sie die Anforderungen des Art. 15 Abs. 2, 20 Abs. 3 der Novelle erfüllt haben — dem Ansteigerer das Eigenthum an den ersteigerten Pertinenzen und Früchten durch Ausübung ihres Zurücknahmerechtes entziehen. Darüber, wie die Hypothekgläubiger, Ewiggeldgläubiger und Zurücknahmeberechtigten, wenn ihnen an Pertinenzen oder Früchten ein Vorzugsrecht zusteht, die Befriedigung ihrer Forderungen den einzelnen Massen entnehmen sollen, eine Frage, die für die Pfändungsgläubiger von der größten Bedeutung ist, weil danach sich bemißt, wie viel ihnen etwa noch zur Befriedigung übrig bleibt, bestimmt das Gesetz nichts. Der Antragsteller des Gesetzgebungsausschusses der K. d. A., der den im Entwurf fehlenden Artikel 110 veranlaßt hat, erklärte sich in den Ausschußverhandlungen, ohne Widerspruch zu erfahren, dahin, daß eine analoge Anwendung des Art. 106 ausgeschlossen sei, vielmehr die den Pfändungsgläubigern vorgehenden Gläubiger aus den einzelnen Massen ihre Befriedigung im Verhältniß zu deren Größe beanspruchen könnten. Beispiel:

Immobiliarmasse 30000

Pertinenzenmasse 8000 in Folge Pfändung des Chirographargläubigers N für seine Forderung von 9000

Erträgnißmasse 2000 in Folge Pfändung des Chirographargläubigers M für seine Forderung von 2000

Hypothekforderung des A 36000.

Hier soll die Hypothekforderung zu 36000 ℳ, im Verhältniß von 40000 zu 30000, 8000, 2000 oder 40 zu 30, 8, 2 auf die Massen vertheilt werden, mit a. W.,

von der Immobiliarmasse zu 30000 sollen 27000
von der Pertinenzmasse zu 8000 „ 7200
von der Erträgnißmasse zu 2000 „ 1800 zur Befriedigung des Hypothekengläubigers betragen, so daß aus der Immobiliarmasse noch 3000

für den Schuldner oder für etwaige nicht hypothekarisch gesicherte Beschlagnahmegläubiger, aus der Masse zu 8000 für N noch 800, aus der zu 2000 für M noch 200 übrig blieben. Wäre A (der Hypothekgläubiger) selbst der Beschlagnahmegläubiger, so könnten die Pfändungsgläubiger die hyperocha von 3000 noch für sich pfänden lassen.

Es ist aber in Ermanglung eines gesetzlichen Verbotes gar nicht abzusehen, was den Hypothekgläubiger hindern sollte, zu verlangen, daß er aus der Immobiliarmasse mit 30000 und aus der Pertinenzmasse mit 6000 befriedigt werde unter Verzicht auf Befriedigung aus der Erträgnißmasse. Ebendeshalb wird auch das Amtsgericht im Vertheilungsplan ohne Verletzung erworbener Rechte diese Befriedigung in Aussicht nehmen dürfen.

Art. 111.

Bedingte Forderungen sind hinsichtlich der Rangordnung wie unbedingte zu behandeln [1]).

Ist die Bedingung eine auflösende, so erhält der Gläubiger sein Guthaben gegen Sicherheitsleistung [2]) für den Fall des Eintritts der Bedingung.

Ist die Bedingung eine aufschiebende, so erhalten diejenigen Gläubiger, deren Befriedigung die bedingte Forderung im Wege steht [3]) den Betrag derselben gegen Sicherheitsleistung [4]) für den Fall des Eintritt der Bedingung.

Art. 112.

Leisten bei bedingten Forderungen diejenigen, welche den Forderungsbetrag zu beziehen haben [5]), die erforderliche Sicherheit nicht, so wird derselbe, falls die Betheiligten [6]) und der Ansteigerer einwilligen, dem letzteren gegen fortlaufende Verzinsung belassen, falls aber eine solche Uebereinkunft nicht zu Stande kommt, nach dem Antrage [7]) der Betheiligten und, wenn sie sich nicht vereinigen, nach Bestimmung des Vollstreckungsgerichts [8]) auf ihre Gefahr verzinslich angelegt. Die Zinsen hat der Gläubiger zu empfangen, welcher den Forderungsbetrag gegen Sicherheitsleistung zu beziehen berechtigt wäre [9], [10]).

1) So auch bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes nach Novelle Art. 2 Abs. 2. Auch nach der Novelle (Art. 8 Abs. 2) wird der in das geringste zulässige Gebot fallende Betrag einer bedingten Forderung nicht übernommen, sondern baar bezahlt, soferne nicht die Uebernahme als besondere gewillkürte Versteigerungsbedingung gesetzt war (Novelle Art. 19 Abs. 3).

2) Die Sicherheit muß dafür geleistet werden, daß der ausbezahlte Be-

trag bei Eintritt der resolutiven Bedingung an denjenigen zurückgegeben werde, dem er gebührt hätte, wenn die resolutiv bedingte Forderung überhaupt niemals existirt hätte, d. i. an den in Folge der Berücksichtigung dieser Forderung nicht gedeckten nachstehenden Gläubiger oder in Ermanglung eines solchen an den Subhastaten. Ueber die Art und die Höhe der Sicherheitsleistung entscheidet bei Nichteinigung der Betheiligten das Vollstreckungsgericht, dessen Beschluß mit sofortiger Beschwerde anfechtbar ist (vgl. Art. 116).

3) Wie, wenn solche Gläubiger gar nicht vorhanden, sondern die suspensiv bedingte Forderung, die letzte überhaupt vorhanden ist? So selten dieser Fall vorkommen wird, bedarf er doch der Entscheidung. In analoger Anwendung des dem Abs. 2 zu Grunde liegenden Gedankens wird der Betrag, der auf die bedingte Forderung trifft, dem Subhastaten gegen die entsprechende Sicherheitsleistung auszuzahlen sein.

4) Sicherheit ist dafür zu leisten, daß der empfangene Betrag bei Eintritt der Bedingung dem Gläubiger der bedingten Forderung restituirt werde. (Vgl. Art. 116).

5) Vgl. Art. 111 Abs. 2 u. 3.

6) Betheiligte sind hier nur diejenigen Personen, an welche nach Art. 111 der Betrag zu bezahlen und jene, denen die Sicherheit nach Art. 111 im Falle der Zahlung zu leisten wäre, sowie der Schuldner und bezw. Drittbesitzer, soweit ihr Interesse bei der Regelung der bedingten Forderung im Spiele ist.

7) Wie die folgenden Worte zeigen, muß ein übereinstimmender Antrag der Betheiligten vorliegen.

8) Vgl. Art. 116.

9) Tritt nun aber die resolutive Bedingung der Forderung ein, so muß der Gläubiger die gegen Sicherheitsleistung empfangene Befriedigung sammt Zinsen zurückgeben, im Falle der mangelnden Sicherheitsleistung die empfangenen Zinsen. Rückempfänger ist entweder der Subhastat oder der durch die resolutiv bedingte Forderung ausgeschlossene nachstehende Gläubiger. Der Eintritt einer suspensiven Bedingung hat zur Folge, daß die gegen Sicherheitsleistung von dem der bedingten Forderung nachstehenden Gläubiger (oder von dem Schuldner s. oben Note 3) empfangene Kapitalsumme sammt Zinsen zurückerstattet werden muß; ist keine Sicherheit geleistet, so sind die empfangenen Zinsen zurückzugeben. Rückempfänger ist hier der Gläubiger der bedingten Forderung.

10) Wenn, wie es nach Art. 19 Abs. 3 der Novelle geschehen kann, die bedingte Forderung vom Ansteigerer nicht baar zu zahlen, sondern zu übernehmen ist, so können die Art. 111 und 112 keine Anwendung finden, da sie auf dem Grundsatze der Baarzahlung beruhen. Allein es ist darum doch nicht weniger zweifellos, daß der Gläubiger einer übernommenen resolutiv bedingten Forderung keine Forderung gegen den Ansteigerer mehr hat, sobald die Bedingung eingetreten ist und daß die Uebernahme der suspensiv bedingten

Forderung zu Gunsten des Gläubigers wirkt mit dem Eintritt der Bedingung.

In solchen Fällen findet Art. 7 Abs. 2, 3 und Art. 35 Abs. 2 der Novelle Anwendung, d. h. es sind in dem Vertheilungsplane für den Fall, daß die resolutiv bedingte Forderung durch den Eintritt, die suspensiv bedingte Forderung durch die Defizienz der Bedingung wegfällt, die ihnen im Range nachstehenden Forderungen als zur Uebernahme zu bestimmende anzusetzen was nöthigenfalls durch Widerspruch gegen den Vertheilungsplan erzwungen werden muß (Art. 117 Abs. 5, 6, Novelle Art. 35 Abs. 3, 7 Abs. 3).

Art. 113.

Hat ein Gläubiger für eine betagte unverzinsliche Forderung Anspruch auf Befriedigung [1]) aus dem Versteigerungserlöse, so ist hiefür ein Betrag auszuwerfen, welcher mit Hinzurechnung der gesetzlichen Zinsen aus demselben für die Zeit von der Auszahlung bis zur Fälligkeit dem vollen Betrage der Forderung gleichkommt [2]).

Ist der Zeitpunkt der Fälligkeit einer solchen [3]) Forderung unbestimmt, so ist sie in einem durch Schätzung [4]) festzustellenden Betrage in Ansatz zu bringen.

1) Nach Art. 6, 3 Abs. 2 der Novelle ist auch die Uebernahme als Befriedigung aufzufassen (s. oben Note 1. b zu Art. 55).

2) d. h. es ist das Interusurium von dem Nominalbetrag nach der sogen. Hofmann'schen Methode wie im Falle des § 58 des KO. abzuziehen und zwar berechnet von dem Tage der Auszahlung, bezw. wo nach der Novelle Uebernahme statt Auszahlung stattfindet, von dem Tage an, an welchem ein halbes Jahr seit dem Zuschlage verflossen ist (vgl. Novelle Art. 3 Abs. 3).

Die Formel für den Abzug des Interusuriums nach der Hofmann'schen Methode ist folgende:

$C = \frac{100 \times S}{100 + n\,p}$ d. h. das gesuchte Kapital, welches sich nach Abzug des Interusuriums ergeben soll (C), ist gleich dem Quotienten der Division des Produktes aus der betagten Forderungssumme (S) und 100 durch die Summe von 100 plus dem Produkte aus der Zahl der Jahre bis zur Verfallzeit (n) und der in Betracht kommenden Zinsfußziffer (p): Setzen wir z. B. eine betagte unverzinsliche Forderung von 1000, welche $1\frac{1}{2}$ Jahre nach der Auszahlung fällig wäre, so ergäbe sich, wenn 5% den gesetzlichen Zinsfuß repräsentiren:

$$C = \frac{100 \times 1000}{100 + 1\frac{1}{2} \times 5} = \frac{100000}{100 + \frac{3}{2} \times 5} = \frac{100000}{100 + \frac{15}{2}} = \frac{100000}{100 + 7\frac{1}{2}} = 930{,}23.$$

3) d. h. einer betagten unverzinslichen. Würde die Unbestimmtheit des dies die Forderung zu einer bedingten machen, so käme Art 111 zur

Anwendung (dies incertus an et quando und dies incertus an, certus quando).

4) Die Schätzung hat das Vollstreckungsgericht vorzunehmen. Sie kann durch Widerspruch gegen den Vertheilungsplan (Art. 117 Abs. 4) angefochten werden.

Art. 114.

Für begründete, aber der Summe nach nicht feststehende[1]) Forderungen ist ein Betrag in genügender Höhe in dem der Forderung zustehenden Range auszuwerfen[2]) und nach Maßgabe der Bestimmungen des Art. 112[3]) dem Ansteigerer zu belassen oder anderweitig anzulegen.

Innerhalb einer von dem Vollstreckungsgerichte zu bestimmenden Frist, welche nicht weniger als einen Monat betragen darf[4]), hat der Gläubiger dem Vollstreckungsgerichte nachzuweisen, daß er die Feststellungsklage erhoben habe, widrigenfalls zur Ausführung des Vertheilungsplans ohne Rücksicht auf seine Forderung geschritten wird. Durch die Versäumung der Frist und durch die Ausführung des Vertheilungsplans wird die Befugniß des Gläubigers, ein besseres Recht gegen die Gläubiger, welche einen Geldbetrag nach dem ohne Rücksicht auf seine Forderung ausgeführten Plane erhalten haben, im Wege der Klage geltend zu machen, nicht ausgeschlossen[5], [6]).

1) Begründet, aber der Summe nach nicht feststehend können sein: in der Pfalz die mit Privilegien oder Legalhypotheken gesicherten Forderungen. (Art. 2103, 2135 c. c. Art. 198 AG. z. CPO.) in den Landestheilen diesseits des Rheines die durch hypothekarische Kreditkautionen gesicherten Forderungen.

Nicht feststehend der Summe nach ist eine derartige Forderung nicht, wenn zwischen Schuldner und Gläubiger Einigkeit über die Höhe besteht und dem Vollstreckungsgerichte diese Einigkeit nachgewiesen ist. Doch schließt das den Widerspruch gegen die Höhe Seitens eines Betheiligten im Vertheilungstermine (Art. 117) nicht aus. Der Schuldner freilich, welcher vorher die Höhe anerkannt hat, wird mit einem nachträglichen Widerspruche nur zum Ziele kommen, wenn es ihm gelingt, seine Anerkennung als unwirksam wegen Irrthums, Betrugs, Zwangs ꝛc. zu verweisen.

2) d. h. in den Vertheilungsplan einzusetzen. Welche Forderungshöhe genügend ist, hat das Vollstreckungsgericht zu ermessen. Der Gläubiger kann nöthigenfalls gegen den Vertheilungsplan, der zu wenig ausgeworfen hat, Widerspruch erheben (Art. 117).

3) Wenn m. a. W. Betheiligte und Ansteigerer einwilligen, so wird der ausgeworfene Betrag dem Ansteigerer gegen fortlaufende Verzinsung (an die

Masse) belassen, wenn diese Einwilligung nicht erfolgt, so findet die vorläufige Anlage des vom Ansteigerer erlegten Betrages nach dem übereinstimmenden Antrage der Betheiligten und in Ermangelung eines solchen nach Anordnung des Vollstreckungsgerichtes statt. Auch in diesem Falle fließen die Zinsen einstweilen in die Masse. Denn nur die Kapitalsbelassung- oder Anlage geschieht nach Art. 112, der Schlußsatz des Art. 112 dagegen ist nicht in Bezug genommen. Vgl. noch Art. 116.

4) Diese Frist ist eine richterliche; ihr Beginn bestimmt sich daher nach CPO. § 198, die Möglichkeit ihrer Verkürzung oder Verlängerung nach CPO. § 202. Würde die Ausführung des Vertheilungsplanes unter Außerachtlassung dieser Fristbestimmung beschlossen, so könnte der benachtheiligte Gläubiger sofortige Beschwerde gegen diesen Beschluß erheben (CPO. § 701).

5) Vgl. Art. 124.

6) In den Landestheilen diesseits des Rheines werden die hypothekarisch versicherten Kreditforderungen, Forderungen aus Dienst-, Pacht- oder Miethverhältnissen, wenn ihr Betrag nicht feststeht, bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes (Novelle Art. 1, 5 oben zu Art. 55 Note 1, a) mit dem im Hypothekenbuche eingetragenen Maximalbetrage angesetzt (Novelle Art. 2 Abs. 2). Da aber solche Hypothekforderungen auch nach der Novelle (Art. 8 Abs. 2) in der Regel (Novelle Art. 19 Abs. 3) vom Ansteigerer nicht zu übernehmen, sondern baar zu zahlen sind, so finden sie im Vertheilungsverfahren, wo dies der Fall, die dem Art. 114 entsprechende Behandlung. Denn die Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes im Widerspruche mit der wirklichen Rechtslage berührt die Rechte der Gläubiger, nach Maßgabe der Rangordnung zum Zuge zu kommen, weder zu ihren Ungunsten noch zu ihren Gunsten. (Novelle Art. 34, oben Vorbemerkung 1 vor Art. 108).

Sollte ausnahmsweise die Uebernahme einer der erwähnten Forderungen statt der Baarzahlung zur Versteigerungsbedingung gemacht sein (Art. 19 Abs. 3 der Novelle) und würde die Höhe der Forderung hinter dem im Hypothekenbuche eingetragenen Maximalbetrage zurückbleiben, so wäre zunächst zuzusehen, ob der wirkliche Forderungsbetrag zwischen Gläubiger und Schuldner unbestritten ist. In diesem Falle wäre die Differenz zwischen diesem Betrag und dem bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes zu Grunde gelegten Maximalbetrage als ausgefallen zu betrachten und an Stelle desselben eine nachstehende Forderung als zur Uebernahme zu bestimmende in den Vertheilungsplan einzusetzen (Novelle Art. 7 Abs. 2, Art. 35 Abs. 1, 2). Wenn aber die Höhe des Betrages bestritten wäre, so müßte die Bestreitung im Vertheilungstermine erfolgen und alsdann unter dem Vorbehalt, daß die Bestimmung zur Uebernahme auf den bestrittenen Betrag nicht erfolgt, wenn er in Folge des Widerspruchs ausfällt, als zur Uebernahme zu bestimmende angesetzt werden (Novelle Art. 35 Abs. 1 u. 3) unter gleichzeitiger Ansetzung einer nachstehenden Forderung als einer für diesen Fall zur Uebernahme zu bestimmenden (Novelle Art. 7 Abs. 3, 35 Abs. 1).

Art. 115.

Sind Leibrenten, Pfründereichnisse oder sonstige [1]) mit dem Eintritte eines unbestimmten Zeitpunktes erlöschende Forderungen von dem Ansteigerer nicht übernommen [2]), so ist ein Kapital hiefür in genügender Höhe in dem der Forderung zustehenden Range auszuwerfen, um aus dessen Zinsen die fällig gewordenen Leistungen zu entrichten. Das Kapital wird in entsprechender Anwendung der Bestimmungen in Art. 112 [3]) bei dem Ansteigerer oder anderweitig angelegt und fällt nach Erlöschen der Forderung denjenigen Gläubigern zu, welche es erhalten haben würden, wenn die Forderung nicht bestanden hätte. Sie werden im Vertheilungsplane im Voraus darauf angewiesen.

Genügen zur Deckung der fällig gewordenen Leistungen die Zinsen des bezeichneten Kapitals in Folge der Minderung des Zinsfußes, oder weil dasselbe bei Unzulänglichkeit der Masse in unzureichendem Betrage ausgeworfen war, nicht, so erhält der Gläubiger das, was die Zinsen weniger betragen, aus dem Kapitale [4]).

1) z. B. Forderungen auf Gewährung bestimmter Sachnutzungen für Lebenszeit oder für die Dauer des ledigen Standes (vgl. Samml. Bd VI S. 566 ff. Hiezu jedoch Regelsberger S. 75 f.) Wohnungsrechte gehören nicht hieher (trotz Samml. Bd VI. a. a. O. und trotz Motiven zur Novelle S. 145 linke Columne Z. 15 v. u.), wenn sie nicht als Forderungen, sondern als Servituten, also dingliche Lasten im Sinne des Art. 55 Ziff. 2, konstituirt sind. Vgl. Deutsche Notariatszeitung 1883 S. 2 ff.

2) In den Landestheilen diesseits des Rheins sind sie regelmäßig vom Ansteigerer zu übernehmen (Novelle Art. 6, oben zu Art. 55 Note 1, b). Ausnahmsweise kann Baarzahlung bedungen werden (Novelle Art. 19 Abs. 3). In jedem Falle wird nach Art. 2 Abs. 3 der Novelle eine solche Forderung mit dem Werthe angesetzt, der sich aus der Summe der wahrscheinlichen Anzahl der künftigen Jahresleistungen unter Abzug vierprozentiger Zwischenzinsen ergiebt, wobei die Zwischenzinsen in der durch Art. 113 vorgeschriebenen Weise berechnet werden müssen.

Findet der Regel gemäß die Uebernahme statt, so erhält der Berechtigte eine Hypothekforderung gegen den Ansteigerer in dem berechneten Betrage und die persönliche Haftung des Schuldners auf Fortleistung der Reichnisse geht auf den Ansteigerer über (Novelle Art. 6 Abs. 1, oben zu Art. 55 Note 1, b). Wenn aber ausnahmsweise Baarzahlung bedungen ist, dann muß gemäß Art. 33 Abs. 2 der Novelle unterschieden werden, ob das erzielte Meistgebot ausreicht, um für die in das geringste zulässige Gebot (Novelle Art. 1, 5 oben zu Art. 55 Note 1, a) einzurechnende Forderung auf Leibrenten ꝛc. das in Art. 115 Abs. 1 bezeichnete Kapital auszuwerfen, ohne daß dadurch die

übrigen, ebenfalls in das geringste zulässige Gebot einzurechnenden Forderungen beeinträchtigt werden, oder ob dies ohne solche Beeinträchtigung nicht möglich ist. Eine Beeinträchtigung könnte die Folge sein, wenn der Leibrentenforderung ꝛc. noch andere Forderungen nachfolgen, die dem Beschlagnahmegläubiger gleichfalls vorgehen. Beispiel: Ein Haus ist wie folgt hypothekarisch belastet:

I. Hypothekforderung a mit 10000

II. hypothekarisch versicherte Leibrentenforderung b auf jährliche Leistung von 200, nach der Berechnung gemäß Novelle Art. 2 Abs. 3 bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes anzusetzen mit 4500

III. Hypothekforderung mit 2000.

Ein Kurrentgläubiger betreibt die Vollstreckung. Hier beläuft sich das geringste zulässige Gebot außer der Kostensumme und dem Betrage der privilegirten Posten des Art. 108 Ziff. 1 auf 16500. Wird diese Summe wirklich als Meistgebot erzielt, und ist die Leibrentenforderung nicht zu übernehmen, sondern baar zu zahlen, so würde dies nach Abzug der ersten Hypothek zu 10000 ein Kapital von 5000 bei einem Zinsfuße von 4% erfordern. Die Folge wäre, daß auf die III. Hypothek von 2000 nur 1500 entfielen. Diese wäre mithin beeinträchtigt.

Wo solche Beeinträchtigung die Folge der Anwendung des Art. 115 wäre, soll die Leibrentenforderung ꝛc. unter Außerachtlassung des Art. 115 mit der Summe baar abgelöst werden, welche bei Bestimmung des geringsten zulässigen Gebotes angesetzt wurde, im Beispiele also mit 4500.

Würde freilich der erzielte Erlös 17000 betragen haben, so verbliebe es bei Anwendung des Art. 115.

3) Vgl. zu Art. 114 Note 3. Die Zinsen sind dem Leibrentenberechtigten ꝛc. zu entrichten, der darauf Anweisung erhält (Art. 121 Abs. 1).

4) Hiedurch wird die Aussicht der nachstehenden Gläubiger auf Befriedigung aus dem Kapital natürlich verringert, möglicherweise sogar ganz vereitelt.

Art. 116.

Können sich in den Fällen der Art. 111—115 die Betheiligten über die näheren Bestimmungen der Sicherheitsleistung oder der Kapitalsanlage nicht vereinigen, so ordnet das Vollstreckungsgericht das Erforderliche an.

Die Anordnung des Vollstreckungsgerichts betrifft nur die Sicherheitsleistung und die Kapitalanlage, also nicht das Recht der Betheiligten auf Berücksichtigung an der ihnen gebührenden Rangstelle. Daher kann diese Anordnung auch nicht zum Gegenstande des Widerspruchs im Vertheilungstermine gemacht, sondern nur mit sofortiger Beschwerde angefochten werden (Ortenau zu Art. 116).

Verfahren im Vertheilungstermine [1]).

Art. 117.

In dem Vertheilungstermine [2]) wird zuvörderst festgestellt, was der Ansteigerer an Kaufgeldern und Zinsen zu leisten hat [3]) und wie viel die zu vertheilende Masse [4]) nach Abzug der ihr zur Last fallenden Kosten des Verfahrens beträgt.

Hienächst werden die in dem Vertheilungsplane eingestellten Ansprüche nach der Reihenfolge des Plans der Erörterung unterstellt [5]).

Wird ein Widerspruch gegen den Vertheilungsplan nicht erhoben [6]), so ist dieser sofort abzuschließen [7]) und zur Ausführung zu bringen [8]).

Erfolgt ein Widerspruch [9]), so hat sich jeder bei dem Widerspruche Betheiligte [10]) zu erklären. Wird der Widerspruch als begründet anerkannt, oder kommt eine Einigung zu Stande [11]), so ist der Plan sofort demgemäß zu berichtigen und abzuschließen.

Wenn ein Widerspruch sich nicht erledigt [12]), so ist dies unter Angabe desjenigen, welcher den Widerspruch erhoben hat, und der Betheiligten, welche denselben als begründet nicht anerkannt haben [13]) im Vertheilungsplane vorzumerken. Die Ausführung des Plans findet in diesem Falle insoweit statt, als dies unbeschadet der zu gewärtigenden Entscheidnng über die streitig gebliebenen Ansprüche geschehen kann [14]).

Der widersprechende Betheiligte muß ohne vorherige Aufforderung binnen einer Frist von einem Monate [15]), welche mit dem Terminstage beginnt, dem Vollstreckungsgerichte nachweisen, daß er gegen die bei dem Widerspruche Betheiligten Klage erhoben habe [16]). Der Abschluß und die weitere Ausführung des Plans erfolgt erst, nachdem die Streitigkeiten rechtskräftig entschieden sind und der Plan demgemäß berichtigt oder die Frist zur Erhebung der Klagen fruchtlos verstrichen ist [17]).

Die Befugniß des Betheiligten, welcher dem Plane widersprochen hat, ein besseres Recht gegen die Gläubiger, welche einen Geldbetrag nach dem Plane erhalten haben, im Wege der Klage geltend zu machen, wird durch die Versäumung der Frist und durch den Abschluß und die Ausführung des Plans nicht ausgeschlossen.

1) Das Verfahren im Vertheilungstermine erfolgt nicht zu dem Zwecke, um über bestrittene Rechtsverhältnisse unter den Betheiligten bindende Entscheidungen des Vollstreckungsgerichtes zu veranlassen, sondern zur Klarstel-

lung des Unbestrittenen und des Bestrittenen und etwaiger friedlicher Ausgleichung des Letzteren. In Ermangelung dieser Ausgleichung verweist das Gesetz die Streitenden auf den Rechtsweg, dessen Ausgang die Vertheilung selbst, wenigstens soweit sie die Streitenden betrifft, suspendirt.

2) Vgl. Art. 97.

3) Richtiger: Es wird festzustellen versucht, was der Ansteigerer zu leisten hat. Dieser Versuch geht unter Mitwirkung des der Ladung (Art. 102) Folge leistenden Ansteigerers vor sich. Der Versuch ist mißlungen, sobald ein am Vertheilungstermin Betheiligter einen Widerspruch gegen den Vertheilungsplan erhebt (Abs. 3). Daß der Schuldner sowohl als ein betheiligter Gläubiger Widerspruch gegen den Ansatz des Vertheilungsplanes erheben kann, welcher die Leistungspflicht des Ansteigerers betrifft, darf bei der allgemeinen Ausdrucksweise des Abs. 3 nicht bezweifelt werden. Ueber die Richtung dieses Widerspruchs s. zu Abs. 6 Note 16, Samml. Bd X S. 530. Aber auch dem Ansteigerer kann nicht versagt werden, gegen den erwähnten Inhalt des Vertheilungsplanes Widerspruch zu erheben, wenn er im Termine anwesend ist (vgl. Note 16 zu Abs. 6). Thut er es, so ist der Versuch, seine Verbindlichkeiten festzustellen, gleichfalls vorläufig mißlungen.

Ist der Ansteigerer im Termine nicht anwesend oder erhebt er im Termine keinen Widerspruch gegen den Vertheilungsplan, so kommt im Vertheilungsverfahren seine Leistungspflicht nicht weiter als zweifelhaft in Frage. Vielmehr werden die einzelnen Gläubiger, soweit der Ansteigerer nicht baar gezahlt hat, auf den ausständigen Kaufschillingsrest angewiesen (Art. 121 Abs. 1). In wie weit sich der Ansteigerer diesen Anweisungen gegenüber noch vertheidigen kann, darüber s. zu Art. 121 Note 6.

4) Sind mehrere Massen gebildet, so muß festzustellen versucht werden, wie viel jede einzelne nach Abzug der ihr zur Last fallenden Kosten gemäß Art. 107 Abs. 1 beträgt. Auch gegen den hierauf bezüglichen Inhalt des Vertheilungsplanes ist Widerspruch möglich.

5) Unter die Bestimmung des Abs. 2 fällt nunmehr in den Landestheilen diesseits des Rheines auch die Erörterung über die Ansetzung der gemäß Art. 6 der Novelle vom Ansteigerer zu übernehmenden Hypothekforderungen als zur Uebernahme zu bestimmender (Novelle Art. 35, oben zu Art. 104 Note 3). Bei der Erörterung gemäß Abs. 2 kann die Existenz, der Betrag und der Rang der im Vertheilungsplan zur Zahlung oder zur Uebernahme angesetzten Forderungen bestritten werden, es kann auch in den Landestheilen rechts des Rheines die Ansetzung zur Zahlung bestritten werden, weil Ansetzung zur Uebernahme und die Ansetzung zur Uebernahme, weil Ansetzung zur Zahlung verlangt wird. Begründung des Widerspruchs ist nicht erforderlich.

6) Verschiebung der Entscheidung, ob man Widerspruch erheben wolle oder nicht, ist Nichterhebung des Widerspruchs, hat also die in Abs. 3 bestimmte Folge.

7) d. h. das Vollstreckungsgericht hat zu beschließen, daß der Vertheilungsplan nunmehr endgiltig sei und daß demgemäß die Vertheilung erfolgen

müsse. Dieser Beschluß hat den Vertheilungstermin zwar zur materiellen Voraussetzung; aber er wird nicht auf Grund mündlicher Verhandlung über die Frage des Abschlusses erlassen, ist daher der Anfechtung nach § 701 CPO. ausgesetzt. (Vgl. Note 3 zu A. 120.)

8) Vgl. Art. 121. Soweit mithin die Zahlungen, welche dem Ansteigerer obliegen, geleistet sind, hat die Auszahlung, soweit sie noch ausstehen, die Anweisung der Gläubiger zu erfolgen, soweit Uebernahme von Hypothekforderungen stattfindet, hat die Bestimmung zur Uebernahme zu geschehen (Novelle Art. 7 Abs. 1, 35).

9) Die Erhebung des Widerspruchs kann prinzipiell nur im Vertheilungstermine selbst erfolgen (vgl. Art. 97 Ziff. 2 Anders CPO. § 763, vgl. übrigens noch oben Noten 6, 8, 9 zu Art. 99 und Note 4 zu Art. 100).

10) Betheiligt am Widerspruche ist jeder, zu dessen Nachtheil der Widersprechende eine Aenderung des Vertheilungsplanes intendirt, also jeder Gläubiger, dessen Forderung der Existenz, dem Betrage oder dem Range nach bestritten wird; aber auch jeder Gläubiger, der durch Widerspruch des Ansteigerers gegen den Ansatz seiner Zahlungsverbindlichkeiten beeinträchtigt werden soll, umgekehrt auch der Ansteigerer, dessen Zahlungsverbindlichkeit durch den Widerspruch eines Gläubigers erhöht werden soll; der Schuldner und zwar nicht blos dann, wenn Existenz oder Betrag einer Forderung in Frage ist, sondern auch bei dem Widerspruch gegen den Rang einer Forderung, weil er Interesse daran haben kann, daß der lästigeren Forderung der bessere Rang eingeräumt werde (vgl. zu Art. 95 Note 3); endlich der Gläubiger, dessen Forderung überhaupt im Vertheilungsplan nicht berücksichtigt wurde (vgl. zu Art. 100 Note 8).

11) Vgl. zu Art. 95 Note 6.

12) Erledigen kann sich ein Widerspruch außer in den Fällen des Abs. 4 auch durch Zurücknahme desselben.

13) Vgl. Art. 118.

14) z. B. bei einer hypothekarischen Belastung von 10000 an erster, 5000 an zweiter und 3000 an dritter Stelle ist nach Abzug der Kosten und der privilegirten Posten des Art. 108 Ziff. 1 eine Masse von 14000 ℳ vorhanden. Der dritte Hypothekgläubiger erhebt Widerspruch, indem er Rang vor dem zweiten beansprucht. Hier kann trotz des Widerspruchs der Plan zu Gunsten des ersten Hypothekgläubigers ausgeführt werden, ohne daß doch der Abschluß erfolgen könnte.

15) Die Frist ist eine gesetzliche, aber keine Nothfrist (CPO. §§ 201 Abs. 3, 202, GVG. § 204).

16) Die Klage, zu deren Begründung die Behauptung des erhobenen Widerspruches gehört, (Urth. des oberst. Landesg. vom 28. I. 87. Rep. Nr. I. 113. 86, Bl. f. RA. Bd. 52 Nr. 7), ist nicht erforderlich, wenn der Widerspruch nachträglich als begründet anerkannt wurde. Wo dies nicht geschah, da ist der Inhalt der Klage verschieden je nach dem Grunde des Widerspruchs und je nach der Richtung desselben. Die Beschränkung des § 764 der CPO., daß der Wider-

spruch nur von einem Gläubiger gegen einen Gläubiger erhoben werden könne, besteht nicht. Auch vom Schuldner und gegen ihn kann sie erhoben werden; aber auch gegen den Ansteigerer (oben Note 3). Gegen diesen bezweckt sie Verurtheilung zu den Leistungen, welche der Widersprechende als geschuldet behauptet (Sammlung Bd. X S. 530 ff.); gegen den Schuldner wie gegen die Gläubiger richtet sie sich Seitens des Ansteigerers auf Feststellung des Betrages seiner Schuld, gegen den Schuldner Seitens eines Gläubigers auf Feststellung des Betrages, der Existenz oder des Ranges der Forderung; gegen den im Plane vorangestellten Gläubiger auf Einräumung des Vorranges oder wenn die Forderung des Widersprechenden gar nicht berücksichtigt ist, auf Feststellung und Einräumung des Vorranges. Ob die Klage begründet ist oder nicht muß nach Civilrecht beurtheilt werden (vgl. zu Art. 112 Note 10 a. E., 114 Note 2). Das Verfahren richtet sich nach §§ 765—768 CPO. vgl. CPO. § 757 Abs. 3.

Die Entscheidung über den Widerspruch des Schuldners kann zu Gunsten einzelner Gläubiger Wirkung haben. Wenn sie aber nicht selbst Widerspruch erheben, so erwerben sie durch den Widerspruch des Schuldners kein Recht. Die Zurücknahme Seitens des Schuldners können sie also nicht verhindern.

Der Widerspruch des einen Gläubigers kommt einem anderen nicht zu Gute. Das Urtheil ist für ihn res inter alios acta, wenn er nicht selbst Widerspruch erhebt. Beispiel: Der Vertheilungsplan locirt den Gläubiger A mit 10000 an erster, B mit 6000 an zweiter, C mit 4000 an dritter Stelle. Der Erlös beträgt nur 14000. B widerspricht die Existenz der Forderung des A und obsiegt. Trotzdem erhält A vor C den Rest von 8000, wenn C nicht selbst Widerspruch erhebt.

Das Urtheil zu Gunsten des Widersprechenden enthält stets entweder eine Berichtigung des Planes oder die Anordnung eines neuen Vertheilungsverfahrens (CPO. § 766).

17) Der fruchtlose Ablauf der Frist hat demnach nicht eine materiell rechtliche sondern nur eine prozessuale Wirkung, nämlich die, daß nunmehr das Vollstreckungsgericht an dem Abschluß und der Ausführung des Planes trotz Erhebung des Widerspruchs nicht weiter gehindert ist. Wird aber die nach versäumter Frist erhobene Klage noch vor Ausführung des Planes zu Gunsten des Klägers entschieden, so kann dieser auch jetzt noch die Berücksichtigung des obsieglichen Urtheils bei Ausführung des Planes verlangen (Arg. Abs. 6; vgl. Samml. Bd IX S. 737 f).

Ist innerhalb der Frist nachgewiesen, daß die Klagen gegen einzelne, aber nicht gegen alle beim Widerspruche Betheiligte erhoben sei, so wird die suspendirende Wirkung des Widerspruchs für die Ausführung des Planes eben nur noch den Beklagten gegenüber bestehen bleiben.

Art. 118.

Ist ein in dem Versteigerungstermine nicht erschienener Gläubiger bei dem Widerspruche einer Forderung, welchen ein anderer

Gläubiger, der Schuldner oder Drittbesitzer erhoben hat, betheiligt, so wird angenommen, daß er diesen Widerspruch als begründet nicht anerkenne.

Daraus, daß dieser Artikel nur von dem nicht erschienenen Gläubiger spricht, darf nicht geschlossen werden, daß das Gegentheil vom nicht erschienenen Schuldner oder Ansteigerer gelte. Vielmehr müßte auch ohne Art. 118 dasselbe vom nicht erschienenen Gläubiger gelten, da keine Fiktion der Anerkennung des Widerspruchs irgendwo vorgeschrieben und somit Art. 118 im Grunde überflüssig ist.

Art. 119.

Das Vollstreckungsgericht kann auf Antrag [1]) anordnen, daß einem Gläubiger, gegen dessen Ansprüche Widerspruch erhoben worden ist, der ihm nach dem Vertheilungsplane gebührende Betrag gegen Sicherheitsleistung ausbezahlt werde [2]).

1) Gegen Abweisung wie gegen Genehmigung des Antrags steht den Betheiligten die sofortige Beschwerde zu.

2) In den Landestheilen rechts des Rheines kann auch die Bestimmung einer Fordernng zur Uebernahme trotz erhobenen Widerspruchs gegen Sicherheitsleistung ohne Vorbehalt erfolgen (Novelle Art. 35 Abs. 3).

Abschluß des Vertheilungsplans [1]).

Art. 120.

Bei dem Abschlusse des Vertheilungsplans werden die bisher nur anschlagsweise eingestellten Kosten [2]) sowie die Zinsbeträge [2a]) unter Berechnung derselben bis zum Auszahlungstage oder bis zum Fälligwerden der zuzuweisenden [2b]) Kaufschillingsgelder festgesetzt.

Der Abschluß des Vertheilungsplans ist mit Datum und Unterschrift des Amtsrichters sowie mit dem Amtssiegel zu versehen [3]).

Das Vollstreckungsgericht kann in dem abgeschlossenen Vertheilungsplane nur zur Berichtigung von Schreibfehlern, Rechnungsfehlern und ähnlichen offenbaren Unrichtigkeiten [4]) oder mit Zustimmung sämmtlicher betheiligten Gläubiger und des Schuldners oder Drittbesitzers Abänderungen vornehmen [5]).

1) Vgl. zu Art. 117 Note 7. Durch den Abschluß wird definitiv festgestellt, wie die Masse zu vertheilen sei. Ob sie baar einbezahlt ist oder nicht, ist hiefür gleichgiltig.

2) Vgl. Art. 107 Abs. 3, Novelle Art. 33 Abs. 1 Satz 2 u. unten Art. 123 Abs. 3.

2a) Vgl. Art. 108 Ziff. 2 und 5.

2b) Vgl. Art. 121.

3) Wird der Abschluß nicht im Vertheilungstermine verkündet, so ist derselbe den Betheiligten zuzustellen (CPO. § 294 Abs. 3). In jedem Falle kann jeder Betheiligte, der den Abschluß für unzulässig hält, beantragen, daß der Abschluß rückgängig gemacht werde. Gegen den abweisenden Bescheid steht ihm sodann das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde zu.

Das Datum des Abschlusses ist von großer Bedeutung, weil es für die Zulässigkeit des Wiederversteigerungsantrags und für die der Abänderung des Planes entscheidend ist (vgl. Art. 87 Abs. 1 und Art. 120 Abs. 3).

4) Vgl. CPO. § 290 Abs. 1.

5) Trotzdem muß die Ausführung des Planes unter Berücksichtigung eines erst nach dem Abschluß erwirkten Urtheils erfolgen (vgl. Note 17 zu Art. 117).

Ausführung des Vertheilungsplans. [1])

Art. 121.

Die Ausführung des Vertheilungsplans erfolgt durch Ausbezahlung des einem jeden Gläubiger gebührenden Betrags oder durch Ausantwortung einer Erhebungsanweisung [2]) und in den Fällen der Art. 111—116 durch den Vollzug der betreffenden Vereinbarung oder gerichtlichen Anordnung [3], [4]).

Gläubiger, zu deren Befriedigung nach dem ihrer Forderung zukommenden Range die vorhandene baare Masse ausreicht, können nicht gegen ihren Willen angehalten werden, statt der Baarzahlung eine Erhebungsanweisung anzunehmen [5]).

Aus den Erhebungsanweisungen findet wegen des Kaufpreises und wegen des im Falle der Wiederversteigerung von dem früheren Ansteigerer zu leistenden Ersatzes (Art. 92 Abs. 1) die Zwangsvollstreckung statt. Die Bestimmungen der §§ 703, 705 der Civilprozeßordnung finden entsprechende Anwendung [6]).

Beträge oder Erhebungsanweisungen, welche im Vertheilungstermine wegen Nichterscheinens der betreffenden Gläubiger nicht ausgeantwortet werden können, sind nach Anordnung des Vollstreckungsgerichts durch den Gerichtsschreiber den Betheiligten auf ihre Gefahr und Kosten zu übersenden. Ist der Aufenthalt eines Gläubigers nicht bekannt, so ist der ihn treffende Betrag oder die für ihn gefertigte Erhebungsanweisung auf seine Gefahr und Kosten in gerichtliche Verwahrung zu nehmen.

Die Urkunden [7]) über Forderungen, welche durch Zahlung getilgt sind, werden kassirt und zu den Vollstreckungsakten genommen. Die Urkunden über alle übrigen Forderungen sind an die Gläubiger zurückzugeben, nachdem vom Vollstreckungsgerichte auf denselben bestätigt ist, ob und zu welchem Betrage die Forderung zum Zuge gekommen ist, und, wenn der Ansteigerer die Forderung in Anrechnung auf die Kaufgelder übernommen hat, daß und bis zu welchem Betrage dies geschehen ist [8, 9]).

1) Ausführung des Vertheilungsplanes ist die reelle Vertheilung der Masse nach Maßgabe des Vertheilungsplanes. Auch sie ist nicht davon abhängig, daß der Ansteigerer seine Zahlungsverbindlichkeiten erfüllt hat. Denn insoweit er mit Zahlungen im Rückstande ist, werden den Gläubigern statt der mangelnden Baarbeträge Anweisungen auf dieselben ausgehändigt und wird ihnen überlassen, die Baarbeträge damit von dem Ansteigerer beizutreiben (vgl. Note 2). Die Ausführung ist auch als theilweise möglich (vgl. Art. 117 Abs. 5).

2) Die Erhebungsanweisungen lauten auf den dem Gläubiger nach dem Vertheilungsplane gebührenden Betrag des Kaufschillings und die aus diesem Betrage vom Ansteigerer gemäß Art. 55 Ziff. 1 zu zahlenden Zinsen bis zur Auszahlung. Ueber die Vollstreckbarkeit der Anweisungen s. Abs. 3. In den Landestheilen rechts des Rheines dürfen jedoch gemäß Art. 37 der Novelle die bevorzugten Forderungen des Art. 108 Ziff. 1 SO. und die rückständigen Zinsen und Annuitätenraten (Novelle Art. 8 Abs. 3) aus Hypothekkapitalien, welche gemäß Art. 6 der Novelle übernommen werden, nicht auf ausständige Kaufschillingsreste angewiesen werden. Vielmehr haben die Gläubiger solcher Forderungen nur die Wahl, entweder vor Abschluß des Vertheilungsplanes wegen nicht erfolgter Einzahlung Seitens des Ansteigerers die Wiederversteigerung zu beantragen, oder (nach Abschluß des Vertheilungsplanes) sich gefallen zu lassen, daß ihre Forderungen als gegen Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen gelten mit demjenigen Vorzugsrecht, welches ihnen zustünde, wenn noch keine Zwangsvollstreckung stattgefunden hätte. Das Nähere s. zu Art. 37 der Novelle.

Derjenige Betrag der Kosten, welcher nach Art. 33 Abs. 1 der Novelle erst hinter den bei Feststellung des geringsten zuläßigen Gebotes berücksichtigten Forderungen zum Zuge kommt (vgl. oben Note 1 vor Art. 107), kann zwar auf die Kaufschillingsrückstände angewiesen werden, jedoch nur im Nachrange nach diesen Forderungen, so daß bei Bewilligung von mehr als dreimonatlichen Zahlungsfristen die für den erwähnten Kostenbetrag nach Art. 94 Abs. 2 eingetragene Hypothek Nachrang auch gegenüber den nach demselben Artikel 94 Abs. 2 für nicht übernommene (Art. 8 Abs. 1 u. 2 der Novelle) Forderungen des geringsten Gebotes ebenfalls eingetragenen Hypotheken einnimmt. (Novelle Art. 37 Abs. 2).

3) Im Falle des Art. 114 ist der Betrag, welcher in Folge der nach Art. 114 Abs. 2 erhobenen Klage urtheilsmäßig festgestellt ist, auszuzahlen.

4) In den Landestheilen rechts des Rheines gibt es außer den im Art.

121 Abs. 1 aufgeführten Arten der Ausführung des Vertheilungsplanes noch eine andere, die zur Anwendung zu kommen hat, insoweit gemäß Art. 6 der Novelle Hypothekforderungen vom Ansteigerer übernommenen anstatt bezahlt werden müssen (s. oben Note 1, b zu Art. 55, und Note 3 zu Art. 104). In diesem Falle muß nämlich der Vertheilungsplan dadurch ausgeführt werden, daß das Vollstreckungsgericht die als zur Uebernahme zu bestimmende im Vertheilungsplane angesetzten Forderungen zur Uebernahme wirklich bestimmt und dies im Vertheilungsplane vermerkt. (Novelle Art. 7 Abs. 1; 35 Abs. 1). Ueber die hiebei möglichen Komplikationen vgl. zu Art. 7 und 35 der Novelle, auch oben zu Art. 104 Note 3; 112 Note 10.

5) Dieser Absatz findet in den Landestheilen rechts des Rheins nur noch insoweit Anwendung, als überhaupt Baarzahlung der durch das Meistgebot gedeckten Forderungen stattfindet (Novelle Art. 8 vgl. mit Art. 6 u. oben zu Art. 55 Note 1, a—d). Gegen den das Verlangen der Baarzahlung aus der vorhandenen Masse abweisenden Beschluß steht dem abgewiesenen Gläubiger die sofortige Beschwerde zu.

Wird der Zuschlag gegen Zahlung des Kaufpreises in mehreren Terminen ertheilt, so gewährt der Vorrang eines Gläubigers ein Recht auf Ertheilung der Erhebungsanweisung für die zuerst fällig werdenden Terminszahlungen, weil die Erhebungsanweisung an Stelle der Baarzahlung tritt d. h. nach Maßgabe des Forderungsranges zu ertheilen ist. Bei längeren als dreimonatlichen Zahlungsterminen kann nach Art. 94 Abs. 2 Hypothekeneintrag für die Terminszahlungen stattfinden.

6) Abs. 3 hat die gegenwärtige Fassung durch Art. 45 Ziff. 11 der Novelle erhalten. In seiner bisherigen Fassung hatte er gelautet:

> „Erhebungsanweisungen sind von dem Gerichtsschreiber mit der Vollstreckungsklausel zu versehen, soweit dieselben einen fälligen Betrag des Kaufschillings oder, im Falle erfolgter Wiederversteigerung, die Ersatzsumme wegen Mindererlöses betreffen."

Die Veränderung hat nur redaktionelle Bedeutung; es wird außer Zweifel gestellt, daß die §§ 703 und 705, insbesondere auch § 705 Abs. 4 für die Erhebungsanweisungen in Anwendung kommt. Daraus ergibt sich, daß der Ansteigerer, gegen den eine Erhebungsanweisung vollstreckt wird, durch Klage gemäß § 686 CPO. sich gegen die prätendirte Zahlungspflicht vertheidigen kann. Die Vertheidigung kann dahin gerichtet sein, daß er behauptet, der Vertheilungsplan habe seine Zahlungspflicht in zu großem Umfange festgestellt. In den Landestheilen rechts des Rheins ist jetzt z. B. möglich, daß im Vertheilungsplane die Höhe einer vom Ansteigerer übernommenen Hypothek im Widerspruch mit den Versteigerungsbedingungen zu gering angesetzt und in Folge dessen dem Austeigerer am baarzuzahlenden Kaufpreise zu wenig angerechnet wird. In solchem Falle kann der Ansteigerer klageweise den Ausschluß der Vollstreckbarkeit der Erhebungsanweisung für den in Wahrheit nicht geschuldeten Betrag verlangen.

Die Möglichkeit der Zwangsvollstreckung aus der Erhebungsanwei-

sung schließt nicht aus, daß der Gläubiger den Weg der gewöhnlichen Klage gegen den Ansteigerer betrete, insbesondere wenn eine Erhebungsanweisung dem Gläubiger zu ertheilen unterlassen wurde (vgl. Samml. Bd. X S. 196 f. Bl. f. RA. Bd. 48 S. 409).

7) Vgl. Art. 26 Ziff. 1, 27 Ziff. 1, 97 Ziff. 1.

8) Die Uebernahme von Forderungen nach Art. 6 der Novelle erheischt einen Vermerk auf den bezüglichen Urkunden nur dann, wenn die Bestimmung zur Uebernahme in Folge Ausfalls der bei Feststellung des geringsten Gebotes als zu übernehmend berücksichtigten Forderung oder wegen der sich hinterher ergebenden Nothwendigkeit ihrer Baarzahlung oder weil die Hypothek nur vorgemerkt oder im Vertheilungstermine widersprochen ist, von der bei Feststellung des geringsten Gebotes vorausgesetzten Uebernahme abweicht. (Novelle Art. 36; das Nähere s. bei Art. 7 Abs. 2, 35 Abs. 2 u. 3 der Novelle).

In diesen Fällen muß die Bestimmung zur Uebernahme nicht nur auf den vorliegenden Forderungsurkunden vermerkt, sondern auch im Hypothekenbuche eingetragen bezw. vorgemerkt werden (Novelle Art. 36 Abs. 1).

9) Die Vorschrift des Abs. 5 hat nicht die Bedeutung einer conditio sine qua non für die Ausführung des Vertheilungsplans.

Art. 122.

Nach vollständiger Ausführung des Vertheilungsplans ist die Vereinigung des Hypothekenbuchs und des Grundbuchs, soweit solche noch aussteht[1]), nach Maßgabe der Bestimmungen in Art. 94[2]) zu veranlassen und ein etwaiger Massereſt dem Schuldner oder Drittbesitzer auszuantworten.

Art. 123.

In der Pfalz veranlaßt das Vollstreckungsgericht nach vollständiger Ausführung des Vertheilungsplans die Löschung der eingetragenen Vorzugsrechte derjenigen Gläubiger, welche sofort baar befriedigt werden, sowie derjenigen, welche für ihre Forderungen keine Befriedigung erhalten, der letzteren aber nur insoweit als die Vorzugsrechte die zwangsweise versteigerten Grundstücke treffen[3]). Bei theilweiser Ausführung des Vertheilungsplans[4]) wird die Löschung der Vorzugsrechte derjenigen Gläubiger durch das Vollstreckungsgericht veranlaßt, welche aus den Massegeldern sofort befriedigt werden.

Die Vorzugsrechte, für welche Anweisung auf den Ansteigerer ertheilt worden ist, bleiben einstweilen bestehen und sind nach und nach, wie die betreffenden Forderungen bezahlt werden, auf Vor-

zeigung der Zahlungsanweisung und der notariellen Quittung [5]) vom Hypothekenbewahrer zu löschen. Die Kosten dieser Löschung werden in der dem Gläubiger zu ertheilenden Erhebungsanweisung mit dem Bemerken ausgeworfen, daß der Ansteigerer, welcher die Löschung vollziehen läßt, diesen Betrag an seiner Schuld in Abzug bringen dürfe [6]).

1) Vgl. zu Art. 94 Note 5 a. E.

2) Nach den Bestimmungen des Art. 94 setzt die Vereinigung der öffentlichen Bücher voraus:

entweder, daß der Ansteigerer seine Verbindlichkeiten vollständig erfüllt hat

oder, bei Gewährung von mehr als dreimonatlichen Zahlungsfristen, daß er gleichzeitig für die auf die Kaufschillingsreste angewiesenen Gläubiger Hypotheken eintragen läßt.

Hieraus folgt, daß bei dreimonatlichen oder kürzeren Zahlungsfristen, oder wenn überhaupt keine Fristen gewährt sind, die Vereinigung der öffentlichen Bücher solange nicht erfolgen kann, bis der Ansteigerer den schuldigen Betrag an die angewiesenen Gläubiger bezahlt hat; ferner daß im Falle der zweiten Alternative die Vereinigung der öffentlichen Bücher nicht stattfinden kann, solange sich der Ansteigerer zur Hypothekeneintragung nicht versteht (vgl. Bl. f. RA. Bd. 48 S. 321 f.). Ueber eine abweichende Auffassung des A. 122 s. die Anmerkung zu Note 3 bei Art. 28 der Novelle.

Nur die Nichtbefriedigung der in Art. 37 Abs. 1 der Novelle erwähnten Forderungen Seitens des Ansteigerers hemmt keinesfalls die Vereinigung der öffentlichen Bücher (vgl. zu Art. 121 Note 2).

3) Nach Art. 2103 und 2135 code civil können insbesondere Privilegien und Legalhypotheken auf mehreren verschiedenen Grundstücken lasten, die keineswegs alle Gegenstand der Vollstreckung gewesen sein müssen.

4) Vgl. Art. 117 Abs. 5 und Note 14 dazu.

5) Würde der Gläubiger die Ausstellung notarieller Quittung verweigern, so könnte er darauf verklagt werden. Das rechtskräftige Urtheil würde gemäß § 779 CPO. die notarielle Quittung ersetzen.

6) Mithin hat der Ansteigerer diese Löschungskosten — obwohl sie zu den Vollstreckungskosten gehören (Art. 107 Abs. 1) — nicht sofort in die Masse einzuzahlen. Bewirkt er später die Löschung auf seine Kosten, so hat er seine diesfallsige Zahlungsverbindlichkeit genügt, kann also den treffenden Betrag von seiner Gesammtschuld in Abzug bringen, soweit er dieselbe noch in die Masse einzuzahlen hat z. B. für Gerichtskosten, die noch nicht von ihm gedeckt sind.

Art. 124.

Betheiligte, welchen die Aufforderung zur Anmeldung [1]) nicht zugestellt worden ist, können, wenn sie ihre Ansprüche im Ver-

theilungsverfahren nicht angemeldet haben[2]), ihr besseres Recht[3]) gegen die Gläubiger, welche einen Geldbetrag nach dem Plane erhalten haben, im Wege der Klage[4]) geltend machen.

Die gleiche Befugniß hat ein solcher Betheiligter, wenn er seine Ansprüche im Vertheilungsverfahren angemeldet hat[5]) gegenüber denjenigen Gläubigern, welche bereits vor seiner Anmeldung Befriedigung erhalten haben[6]).

1) Vgl. Art. 97 Abs. 1, Ziff. 1.

2) Vgl. Art. 99, 100 und Note 3 zu Art. 40.

3) Ein besseres Recht hat der im Range vorgehende Gläubiger und auf den ihn treffenden Betrag auch der im Range gleichstehende, d. h. wenn der Gläubiger, welcher aufgefordert wurde und angemeldet hat, aus der disponiblen Masse durch die Konkurrenz des nicht aufgeforderten, der mit ihm im gleichen Range steht, weniger erhalten hätte, als er thatsächlich in Folge der nicht erlassenen Aufforderung erhalten hat, so hat der nicht Aufgeforderte für den Betrag ein besseres Recht, um welchen er durch seine Konkurrenz den Aufgeforderten beschränkt hätte.

Stehen dem Nichtaufgeforderten mehrere aufgeforderte Gläubiger, die befriedigt wurden, im Range nach, so kann der nicht Aufgeforderte sein besseres Recht gegen jeden von diesem wahlweise geltend machen, nicht etwa nur gegen den an letzter Stelle zum Zuge gekommenen. Thut er es gegen denjenigen, der den anderen im Range vorgeht, so kann dieser Abtretung der Klage gegen die übrigen verlangen und auch ohne Abtretung als Legalcessionar die Klage gegen die ihm nachstehenden Gläubiger geltend machen (Seuffert, prakt. Pandektenrecht §§ 228 Note 18, 298 Note 8).

4) Diese Klage ist nicht mehr ein Stück des Vollstreckungsverfahrens, setzt vielmehr dessen Beendigung voraus.

5) Vgl. Art. 99, 100.

6) Vgl. Art. 117 Abs. 5.

Dritter Abschnitt.

Zwangs-Verwaltung.

Die Art der Zwangsvollstreckung, welche das Eigenthum des Vollstreckungsobjektes dem Schuldner beläßt und nur den Ertrag desselben zur Befriedigung der Gläubiger verwendet (s. oben zu Art. 1 Note 5), findet auch bezüglich solcher Immobilien bezw. Immobiliarrechte statt, die nicht immer zum Gegenstande der Zwangsversteigerung gemacht werden können (Art. 125 Ziff. 2; oben Noten 3, 4 zu Art. 4). Andererseits ist die Zwangsvollstreckung durch Zwangsverwaltung ausgeschlossen in Fällen, wo die Zwangsversteigerung zulässig ist, nemlich hinsichtlich der in Art. 2 Ziff. 2 bezeichneten Immobiliarrechte mit Ausnahme des in Art. 125 Ziff. 3 erwähnten Nießbrauchs in der

Pfalz, hinsichtlich der Immobiliarrechte, welche Lehen- oder Fideikommißobjekte sind (Art. 125 Ziff. 2) und des Bergwerkseigenthums (Art. 180).

Die Zwangsverwaltung wird durch bereits vollzogene oder bevorstehende Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung ausgeschlossen (Art. 126) und kann auch sonst mit Rücksicht auf das Mißverhältniß zwischen Werth des Objektes und Kosten des Verfahrens unter Umständen abgelehnt werden (Art. 127).

Das Verfahren beginnt gleich dem zum Zwecke der Zwangsversteigerung mit einem Beschlagnahmegesuche, für welches die Vorschriften über das die Zwangsversteigerung eröffnende Beschlagnahmegesuch gelten mit der Erweiterung, daß darin auch die Bezeichnung eines Verwalters und der Nachweis seiner Bereitwilligkeit zur Uebernahme der Verwaltung enthalten sein muß (Art. 129). Das weitere Verfahren wird wie das zum Zwecke der Zwangsversteigerung von dem Offizialprinzip beherrscht.

Für die Beschlagnahme selbst und ihre Wirkungen kommen die Vorschriften des Zwangsversteigerungsverfahrens zur analogen Anwendung (Art. 130, 131).

Der Vollzug der beschlossenen Zwangsverwaltung erfolgt zunächst durch die Anordnung der erforderlichen Maßregeln, insbesondere die Ernennung und Instruktion eines Verwalters, in einem hiezu angesetzten Termine (Vollzugstermin) nach vorgängiger Verhandlung mit den geladenen Betheiligten (Art. 132—136). Die Rechte und Pflichten des Verwalters, die Befugnisse des Vollstreckungsgerichts in Ansehung der Verwaltung sind gesetzlich geregelt (Art. 137—142). Weitere Beschlagnahme ist nach Analogie des Versteigerungsverfahrens möglich (Art. 143—145). Die Vertheilung des aus den Erträgnissen erzielten Erlöses vollzieht sich nach Umfluß der dem Verwalter vorgezeichneten Rechnungsperioden in der Weise, daß Termine (Vertheilungstermine) zur Abhör der Rechnung des Verwalters anberaumt und die Betheiligten hiezu geladen werden, um sie mit ihren Erinnerungen zu hören, daß, wenn nöthig, ein Vertheilungsplan schon vorher auf der Gerichtsschreiberei aufgelegt und im Falle der Nichteinigung mehrerer Betheiligter das Vertheilungsverfahren gemäß Art. 117—124 durchgeführt wird (Art. 146—149. 154. 155). Für die Reihenfolge der Auszahlung besteht eine genau bestimmte gesetzliche Rangordnung (Art. 151—153).

Zulässigkeit.

Art. 125.

Die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung findet nur [1]) statt

1) in die im Art 2 Ziff. 1 bezeichneten Sachen,

2) in Lehen oder Familienfideikommisse [2]),

3) in der Pfalz auch in den Nießbrauch nach Art. 2118 Ziff. 2

des pfälzischen Civilgesetzbuchs [3]). Wenn jedoch dieser Nießbrauch auf dem Nutzungsrechte der Eltern an dem Vermögen der Kinder beruht, so ist die Beschlagnahme nur insoweit zulässig, als der Betrag der Nutzungen den Bedarf für die standesgemäße Erziehung, Ernährung und Verpflegung der Kinder übersteigt [4]).

Die Bestimmungen der Art. 21, 22 finden auf die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung entsprechende Anwendung [5, 6]).

1) Abgesehen von Art. 180, der die Zwangsverwaltung auch in das Bergwerkseigenthum ausdrücklich für zulässig erklärt, obwohl dieses weder zu den im Art. 2 Ziff. 1 bezeichneten Sachen, noch zu den im Art. 125 Ziff. 2 und 3 angeführten, sondern zu den durch Art. 2 Ziff. 2 umfaßten Objekten gehört.

2) Gleichviel, ob sie unbewegliche Sachen oder hypothekfähige Rechte zum Gegenstand haben, obwohl die letzteren vom Gesetzgebungsausschuß und der Staatsregierung, wie es scheint, ausgeschlossen werden wollten (vgl. Verh. d. K. d. A. 1878/79 BB. 6. S. 35 Columne rechts).

3) Daß eine Hypothek auf dem Nießbrauch lasten müsse (Ortenau S. 215), folgt aus der Bezugnahme auf Art. 2118 c. c., die erst durch den Gesetzgebungsausschuß aufgenommen wurde (Verh. d. K. d. A. 1878/79 BB. 6 S. 36) keineswegs. Durch die Erwähnung des Art. 2118 c. c. sollte lediglich außer Zweifel gestellt werden, daß der Nießbrauch an unbeweglichen Sachen gemeint sei.

4) Vgl. code civil Art. 385 Ziff. 2.

5) Mithin muß in den Landestheilen rechts des Rheines aus den in Art. 26 bezeichneten Schriftstücken die Besitztitelberechtigung auf den Schuldner, d. h. die Ueberschreibung des Eigenthums, Lehens oder Bergwerkseigenthums im Hypothekenbuche, falls das Grundstück oder Bergwerkseigenthum im Hypothekenbuche eingetragen ist, hervorgehen. Für Fideikommisse tritt die Fideikommißmatrikel an die Stelle des Hypothekenbuches. Ist das Eigenthum, das Lehen oder das Bergwerkseigenthum nicht im Hypothekenbuche eingetragen, so muß wenigstens die rentamtliche Umschreibung vorliegen, eventuell eine öffentliche Urkunde, aus der sich der Uebergang des Eigenthums oder des beschlagnahmbaren Rechtes auf den Schuldner ergibt. Zur Beschlagnahme von Bergwerkseigenthum ist aber in Ermangelung der hypothekenamtlichen Besitztitelberichtigung der Nachweis des Rechtsübergangs aus den bezirksbergamtlichen Büchern erforderlich (Art. 174 Abs. 1). In der Pfalz genügt überall, abgesehen vom Bergwerkseigenthum, die Vorlage einer öffentlichen Urkunde, aus der sich das Eigenthum, bezw. das beschlagnahmbare Recht des Schuldners ergibt.

6) Keine Anwendung auf die Zwangsverwaltung findet Art. 23.

Art. 126.

Die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung findet nicht statt, wenn in Ansehung derselben Gegenstände eine Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung erfolgt ist [1]) oder zu erfolgen hat [2]).

1) Vgl. Art. 20 Abs. 2.

2) D. h. wenn gleichzeitig über ein Beschlagnahmegesuch zum Zwecke der Zwangsversteigerung und über ein solches zum Zwecke der Zwangsverwaltung zu entscheiden wäre, müßte, falls das erstere begründet ist, das letztere zurückgewiesen werden.

Art. 127.

Das Gesuch um Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung kann zurückgewiesen werden, wenn wegen geringen Werths des Gegenstandes unverhältnißmäßige Kosten zu besorgen sind [1]), und dem Gläubiger in Ansehung desselben Gegenstandes anderweitige Vollstreckungsarten [2]) zu Gebote stehen.

1) Vgl. Gesetz über das Gebührenwesen vom 18. August 1879 Art. 12.

2) Z. B. die Zwangsversteigerung, Pfändung der Erträgnisse. Da die Zwangsversteigerung von Fideikommissen nur wegen Fideikommißschulden erster Klasse, von Lehen nur wegen Lehenschulden zulässig ist, so kann, falls auch die Pfändung von Erträgnissen nicht möglich ist, das Beschlagnahmegesuch zum Zwecke der Zwangsverwaltung gegenüber einem Fideikommiß- oder Lehensobjekt auch wegen Unverhältnißmäßigkeit der Kosten nicht zurückgewiesen werden.

Art. 128.

Durch eine vorausgegangene Pfändung ausstehender Erträgnisse der betreffenden Gegenstände wird die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung nicht gehindert, jedoch unbeschadet der erworbenen Pfandrechte.

Obwohl dieser Artikel die Einflußlosigkeit einer vorausgegangenen Pfändung beweglicher Zugehörungen nicht wie Art. 20 besonders erwähnt, so muß doch angenommen werden, daß auch diese die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung nicht hindert. Dies ergibt sich schon per argumentum a maiori ad minus aus Art. 20 Abs. 1, würde überdies auch sonst gelten müssen, da ohne gesetzliche Vorschrift die Pfändung von Pertinenzen oder Früchten nicht die Wirkung haben kann, die Beschlagnahme zu verhindern. Deshalb ist im Grunde genommen Art. 128 in seinem ersten Theile ebenso überflüssig wie Art. 20 Abs. 1 (vgl. auch Verh. d. K. d. A. 1878/79 BB. 5,

S. 503 und BB. 6. S. 37 zu Art. 150a des Entwurfs, wo freilich die Motivirung nicht korrekt ausgedrückt ist).

Hat vor der Beschlagnahme Pfändung von ausstehenden Früchten oder von beweglichen Pertinenzen stattgefunden, so fangen dieselben mit der Beschlagnahme an, immobil zu werden (vgl. Art. 8). Folglich kann eine Veräußerung auf Grund der Pfändung nicht mehr stattfinden, so lange die Immobiliarbeschlagnahme dauert. An dem Erlöse der gepfändeten Erträgnisse freilich gebührt dem Pfändungsgläubiger das Vorzugsrecht vor dem Beschlagnahmegläubiger (vgl. Art. 10, 153), und zwar bei Pfändung von Mieth- oder Pachtzinsenforderungen oder bei Pfändung von Forderungen aus Reallasten bezüglich aller später bis zur Beschlagnahme fällig werdenden Leistungen (CPO. § 733).

Vor der Beschlagnahme gepfändete Pertinenzen können zwar wegen der nach Art. 8 eintretenden Immobilisirung nicht mehr als Objekte der Mobiliarvollstreckung veräußert und noch weniger können solche erst jetzt zum Gegenstande der Mobiliarpfändung gemacht werden, allein es ist auch eine Veräußerung derselben im Wege der Zwangsverwaltung nicht zulässig, außer zum Zwecke der Erhaltung und wirthschaftlichen Benützung der beschlagnahmten Gegenstände (Art. 137). Werden sie veräußert, so muß dem Pfändungsgläubiger trotz des scheinbaren arg. e. contrario aus Art. 153 die Priorität gemäß Art. 110 eingeräumt werden. (Vgl. Art. 10 Abs. 1.)

Um ausstehende Früchte oder Pertinenzen dem Zugriffe durch Mobiliarvollstreckung zu entziehen, hat der betreibende Gläubiger oder auch der Hypothekgläubiger nöthigenfalls Widerspruchsklage zu erheben oder Antrag gemäß Art. 15 zu stellen. Der Verwalter kann lediglich durch rechtzeitige Mittheilung die Schritte des betreibenden Gläubigers oder des Hypothekgläubigers veranlassen.

Einleitung der Zwangsverwaltung.

Art. 129.

Das Gesuch um Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung muß den Erfordernissen des Art. 24 Ziff. 1—4, des Art. 25, sowie des Art. 26 oder des Art. 27 entsprechen [1]), außerdem die Person, welche als Verwalter vorgeschlagen wird, nach Namen, Stand oder Gewerbe und Wohnort bezeichnen und den Nachweis [2]) enthalten, daß diese Person die Verwaltung zu übernehmen bereit ist.

1) Vgl. die Erläuterungen zu den Art. 24, 25, 26, 27.

2) Wie der Nachweis beschafft werden muß, ist nicht gesagt. Es wird daher die Frage dem Vollstreckungsgerichte überlassen werden müssen. Gegen Abweisung des Beschlagnahmegesuches wegen mangelnden Nachweises kann sofortige Beschwerde erhoben werden. (Vgl. Art. 135 Abs. 2.)

Beschlagnahme und deren Wirkungen.[1])

Art. 130.

Wird das Gesuch für begründet[2]) erachtet, so beschließt das Gericht die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung und hat sofort den Eintrag der Beschlagnahme im Hypothekenbuche zu veranlassen.

Die Bestimmungen der Art. 30—34 finden entsprechende Anwendung[3]).

Art. 131.

Mit Zustellung[4]) des Beschlagnahmebeschlusses verliert der Schuldner das Recht der Bewirthschaftung und Benützung der von der Zwangsverwaltung betroffenen Gegenstände, sowie der Einziehung der Erträgnisse; er ist jedoch befugt, bis zur förmlichen Einweisung des Verwalters[5]) aus den Erträgnissen den nothdürftigen Unterhalt für sich, seinen Ehegatten und seine unversorgten Kinder zu bestreiten[6]).

Wird ein der Zwangsverwaltung unterstelltes Gebäude von dem Schuldner bewohnt, so kann er nur auf besonderen Antrag des Gläubigers oder Verwalters und nach vorgängigem Gehöre zur gänzlichen oder theilweisen Räumung desselben angewiesen werden[7]), wenn die Räumung im Interesse der Verwaltung liegt. Kranke und Wöchnerinnen können zur Räumung der Wohnung nicht angehalten werden, so lange sie diese ohne Gefährdung ihrer Gesundheit nicht verlassen können[8]).

1) Die Beschlagnahme gilt erst mit dem Eintrage des Beschlagnahmebeschlusses als bewirkt (Art. 7 Abs. 2). Die Wirkungen sind zunächst die allgemeinen, jeder Beschlagnahme zukommenden (Art. 8—11), so daß das nach Art. 9 begründete Vorzugsrecht des Beschlagnahmegläubigers bestehen bleibt, auch wenn die Durchführung der Zwangsverwaltung durch später erfolgte Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung verhindert wird. Außer diesen allgemeinen kommen der Beschlagnahme die besonderen Wirkungen des Art. 132 zu.

2) Vgl. Art. 129; zu Art. 29 Note 1.

3) Vgl. zu Art. 30—34. Die „entsprechende" Anwendung, welche Art. 130 Abs. 2 vorschreibt, schließt Anwendung der Art. 33 Abs. 2. 3 und 34 Abs. 2 aus.

4) Vgl. Art. 132 Abs. 1 a. E. Vor der Zustellung hat der Schuldner mithin das Recht der Bewirthschaftung und Benützung, sowie zur Einziehung der Erträgnisse noch nicht verloren (anders Art. 33). Mit der Zustellung

verliert er dieses Recht; Miether und Pächter aber, die nicht gemäß Art. 138 benachrichtigt und beauftragt sind, können ohne Gefahr der Doppelzahlung auch dann noch giltig an den Schuldner zahlen.

5) Vgl. Art. 134 Ziff. 2.

6) Vgl. Art. 6.

7) Vom Vollstreckungsgericht (CPO. § 685).

8) Gegen eine dieser Vorschrift zuwiderlaufende Anordnung findet Einwendung nach CPO. § 685 und eventuell sofortige Beschwerde statt.

Vollzug der Zwangsverwaltung.

Art. 132.

Zum weitern Vollzuge der Zwangsverwaltung hat das Vollstreckungsgericht einen Termin zu bestimmen [1]). Zu diesem Termine sind der Schuldner, die Beschlagnahmegläubiger, sowie die als Verwalter bezeichnete Person [2]) unter Bekanntgabe des Zweckes des Termins (Art. 134) und unter Androhung der in Art. 133 bestimmten Rechtsnachtheile zu laden [3]). Die Ladung des Schuldners und der Beschlagnahmegläubiger hat gleichzeitig mit Zustellung des Beschlagnahmebeschlusses [4]) zu erfolgen.

Von dem Beschlagnahmebeschlusse, sowie von dem angesetzten Termine sind auch die in Art. 151 Ziff. 1 u. 2 und Art. 147 Ziff. 4 aufgeführten Betheiligten [5]) und etwaige Ewiggeldgläubiger unter ausdrücklichem Hinweise auf die Bestimmungen in den Art. 145 und 147 zur Wahrung ihrer Rechte [6]) in Kenntniß zu setzen [7]).

Der Termin findet an Ort und Stelle statt. Ausnahmsweise [8]) kann derselbe am Gerichtssitze abgehalten werden.

1) Diese Anordnung, sowie die Abhaltung des Termins werden durch die etwa gegen den Beschlagnahmebeschluß erhobene sofortige Beschwerde nicht suspendirt (vgl. oben zu Art. 29 Note 2).

Der Termin ist so zu fixiren, daß zwischen der Ladung und dem Termin mindestens drei Tage in Mitte liegen (CPO. § 194).

2) Vgl. Art. 129.

3) Vgl. für den Fall der Nothwendigkeit öffentlicher Ladung CPO. § 187 Abs. 2, 189 Abs. 1.

4) Vgl. Art. 131.

5) D. h. die bevorzugten Gläubiger der auf die beschlagnahmten Gegenstände treffenden Steuern, Kreis-, Distrikts- und Gemeindeumlagen (vgl. auch Novelle Art. 45 und Ges. v. 21. April 1884, die Landeskulturrentenanstalt betr., § 9 Ziff. 3, oben zu Art. 108 Ziff. 1), Brand- und Hagelversicherungsbeiträge, Kaminkehrerlöhne, Grundabgaben, Real- und sonstigen,

dem jeweiligen Besitzer in dieser Eigenschaft obliegenden Lasten für das bei der Beschlagnahme laufende und die vorhergehenden zwei Kalenderjahre; ferner die Hypothek- und (in der Pfalz) die Privilegiengläubiger; endlich jene Gläubiger, für welche vor der Beschlagnahme ausstehende Erträgnisse gepfändet worden sind, dagegen nicht jene, welche vor der Beschlagnahme eine Pfändung von beweglichen Pertinenzen erwirkt haben. — In Betreff des Schuldners, Beschlagnahmegläubigers und Verwalters s. Art. 133.

6) D. h. zur Anmeldung ihrer Forderungen bezw. Forderungsrückstände zu den Vollstreckungsakten (Art. 145 Abs. 1). Der Hinweis auf die Bestimmung des Art. 147 hat die Bedeutung, daß die genannten Gläubiger nicht als Betheiligte zum Vertheilungstermine geladen werden, wenn sie nicht angemeldet haben (Art. 146, 147).

7) Zustellungsform wird nicht erfordert.

8) Nach dem Ermessen des Vollstreckungsgerichts vorbehaltlich sofortiger Beschwerde.

Art. 133.

Das Nichterscheinen eines Beschlagnahmegläubigers im Termine gilt als Zurücknahme seines Beschlagnahmegesuchs, das Nichterscheinen des Schuldners als Verzicht auf alle ihm in diesem Termine zustehenden Anträge und Erinnerungen[1]); das Nichterscheinen der als Verwalter bezeichneten Person wird als Verweigerung der Uebernahme der Verwaltung erachtet. Ist diese Verweigerung nicht rechtzeitig [2]) vor dem Termine erklärt, so fallen dem Säumigen auch die Kosten des hiedurch etwa vereitelten Termines zur Last.

Auf diese Rechtsnachtheile ist in den Ladungen ausdrücklich aufmerksam zu machen.

1) Vgl. Art. 134 Ziff. 3; 135 Abs. 1.

2) Die Rechtzeitigkeit beurtheilt das Vollstreckungsgericht vorbehaltlich sofortiger Beschwerde gegen den dem nichterschienenen Verwalter die Kosten zur Last legenden Beschluß. Die Gerichtskosten werden auf administrativem Wege gegen den Säumigen beigetrieben. Die Kosten, welche dem betreibenden Gläubiger durch die Terminsvereitlung entstanden sind, muß dieser auf Grund des Art. 133 Abs. 1 mit Klage gegen den Säumigen beitreiben.

Art. 134.

In dem nach Maßgabe des Art. 132 festgesetzten Termine hat das Vollstreckungsgericht nach Anhörung der Betheiligten[1]) mit ihren Vorschlägen und Erinnerungen

1) den Verwalter zu ernennen, denselben über seine Befugnisse und Pflichten zu belehren und ihm urkundliche Bescheinigung seiner Ernennung zu ertheilen[2]),
2) den Schuldner aus dem Besitze der beschlagnahmten Gegenstände zu setzen, dieselben dem Verwalter zur Einziehung der Erträgnisse und zur Verwaltung zu überweisen, endlich dem Schuldner jede Einmischung in die letztere zu untersagen[3]),
3) die Anträge zu erledigen, welche auf Grund der Art. 6 und 131 Abs. 2 bereits gestellt sind oder im Termine gestellt werden,
4) die Belohnung des Verwalters zu bestimmen,
5) die auf den beschlagnahmten Gegenständen ruhenden Lasten und Abgaben sowie die Ewiggilten nach Betrag und Fälligkeit zu bezeichnen und den Verwalter mit der Entrichtung dieser Beträge, soweit sie während der Dauer der Verwaltung fällig werden, zu beauftragen[4]),
6) die Rechnungs- und Vertheilungsperioden[5]) zu bestimmen und den Verwalter hinsichtlich seiner Geschäftsführung, insbesondere der Art und Weise der Verwaltung, der Rechnungsstellung und Ablieferung der Ertragsüberschüsse mit Anweisung zu versehen,
7) Bestimmungen über die etwaige Vorprüfung[6]) der Rechnungen des Verwalters zu treffen.

1) Vgl. Art. 132 Abs. 1.

2) Vgl. aber Art. 135.

3) Das Alles geschieht durch gerichtlichen, verkündeten Befehl, der nöthigenfalls vollstreckbar ausgefertigt und durch den Gerichtsvollzieher auf Betreiben des Verwalters vollstreckt wird. Denn dieser Befehl ist gemäß § 701 CPO. mit sofortiger Beschwerde anfechtbar (§ 702 Nr. 3 CPO.), da eine mündliche Verhandlung der Parteien im Sinne des § 119 der CPO. nicht vorangehen muß. Die in Art. 134 Abs. 1 vorgeschriebene Anhörung der Parteien ist nicht mündliche Verhandlung (vgl. Planck, Lehrbuch des Civilprozeßrechts I. Bd. S. 420. Hellmann, Lehrbuch S. 416 ff.). Die Nothfrist für die sofortige Beschwerde beginnt gemäß § 540 CPO. erst mit der Zustellung des Befehls; doch hindert das nicht die Möglichkeit der Beschwerdeeinlegung vor Beginn der Nothfrist (vgl. Hellmann a. a. O. S. 769, Planck a. a. O. S. 471 III. 2).

4) Soweit sie nicht während der Dauer der Verwaltung fällig werden, sondern aus der Zeit vor der Beschlagnahme rückständig sind, müssen sie bei der Vertheilung der Ertragsüberschüsse berücksichtigt werden (Art. 151).

5) Vgl. Art. 139 Abs. 2; 142; 146; 147 Ziff. 3.

6) Die Vorprüfung der Rechnungen des Verwalters (durch einen Sach-

verständigen oder einen Gläubigerausschuß) muß nicht angeordnet werden („etwaige"). Vgl. Art. 146 Abs. 3; 154 Abs. 1.

Art. 135.

Wird der von dem Beschlagnahmegläubiger in Vorschlag gebrachte Verwalter von dem Vollstreckungsgerichte nicht als die geeignete Persönlichkeit erachtet, oder erhebt der Schuldner begründete Bedenken gegen denselben, so ernennt das Vollstreckungsgericht nach freiem Ermessen eine taugliche Person zum Verwalter. Letzteren Falls ist die zum Verwalter bestimmte Person, wenn das Gericht nicht deren Erscheinen im Termine veranlaßt hat, nachträglich vorzurufen und nach Maßgabe des Art. 134 einzuweisen.

Ein Beschlagnahmegläubiger kann als Verwalter aufgestellt werden.

Art. 136.

Ob dem Verwalter eine Sicherheitsleistung aufzuerlegen ist, richtet sich nach Uebereinkunft der Betheiligten; in Ermangelung einer solchen entscheidet auf Antrag das Vollstreckungsgericht.

Gegen die Entscheidungen, welche das Vollstreckungsgericht in dem Termine in den Fällen des Art. 135, 136 erläßt, findet sofortige Beschwerde statt.

Inhalt der dem Verwalter auferlegten Sicherheitsleistung ist die Schadloshaltung der Betheiligten für dolose oder kulpose Beschädigungen durch den Verwalter. Weigert sich der Verwalter, die Kaution zu leisten, so liegt darin eine Ablehnung der Verwaltung, deren Rechtzeitigkeit nach Art. 133 Abs. 1 zu prüfen ist.

Rechte und Pflichten des Verwalters.

Art. 137.

Der Verwalter ist befugt, alle Einkünfte aus den beschlagnahmten Gegenständen einzuziehen und die hiezu erforderlichen Klagen zu erheben, alle zur Erhaltung und wirthschaftlichen Benützung der zur Verwaltung übernommenen Gegenstände dienenden Anordnungen zu treffen, nach Lage des Falls Pacht- und Miethverträge Namens des Schuldners zu kündigen, Räumungsklagen zu erheben und neue Pacht- und Miethverträge abzuschließen [1]).

Art. 138.

Sind beschlagnahmte Gegenstände vermiethet oder verpachtet, so hat das Vollstreckungsgericht auf Antrag des Verwalters die Miether oder Pächter unter Benachrichtigung von der Beschlagnahme zu beauftragen, die vom Tage der Beschlagnahme an fällig werdenden Mieth- oder Pachtzinsen an den Verwalter zu entrichten[2]).

Der gleiche Auftrag ist auf Antrag des Verwalters an alle Personen zu erlassen, welche aus einem anderen Rechtsverhältnisse zu einer Leistung an den Schuldner verpflichtet sind, auf die sich die Wirkung der Beschlagnahme erstreckt[3]).

Art. 139.

Dem Verwalter obliegt die Pflicht in allen ungewöhnlichen Fällen, desgleichen bei Maßregeln von besonderer Wichtigkeit[4]), soferne nicht Gefahr auf Verzug ist, die Einwilligung der Beschlagnahmegläubiger sowie des Vollstreckungsgerichts einzuholen[5]). Vor der Entscheidung kann der Schuldner gehört werden.

Der Verwalter hat die periodische Rechnung[6]), mit den erforderlichen Belegen versehen, unaufgefordert dem Vollstreckungsgerichte vorzulegen und die Ertragsüberschüsse an dasselbe abzuliefern[7]).

1) Nach Art. 137 steht dem Verwalter die Verwaltung der beschlagnahmten Objekte im vollen Umfange zu. Insoweit ist die Dispositionsbefugniß des Schuldners ausgeschlossen (vgl. übrigens auch Art. 130 und 33 Abs. 1). Soweit die zweckentsprechende Verwaltung auch die Verwerthung von Erträgnissen der Sache oder von beweglichen Zugehörungen erfordert, ist der Verwalter auch dazu befugt, wogegen er über die beschlagnahmte Sache selbst ein Verfügungsrecht nicht erlangt. Innerhalb der Verwaltungsbefugnisse handelt der Verwalter als gesetzlicher Stellvertreter des Schuldners.

2) Vgl. Note 4 zu Art. 131. Die Beauftragung setzt nicht Zustellungsform voraus.

3) Z. B. der Schuldner hatte vor Zustellung des Beschlagnahmebeschlusses Erträgnisse veräußert, die nach der Beschlagnahme angefallen waren. Der Kaufpreis ist noch ausständig.

4) Z. B. Lösung bestehender, Abschluß neuer Pacht- oder Miethverträge (Motive, S. 102). Vgl. Art. 141.

5) Die Nichtbeachtung dieser Vorschrift macht den Verwalter nur im Verhältnisse zu den Betheiligten einschließlich des Schuldners selbst möglicherweise haftbar. Dritten gegenüber sind seine Verwaltungshandlungen unbedingt rechtsgiltig.

6) Vgl. Art. 134 Ziff. 6.

7) Vgl. Art. 142.

Befugnisse des Vollstreckungsgerichts in Ansehung der Verwaltung.

Art. 140.

Der Verwalter steht bei seiner Geschäftsführung unter der Aufsicht des Vollstreckungsgerichts [1]).

Art. 141.

Das Vollstreckungsgericht entscheidet, erforderlichen Falls nach Anhören der Betheiligten [2]) und nach Benehmen mit einem Sachverständigen, über alle in Ansehung der Verwaltung sich ergebenden Anstände, insbesondere über die widersprochene Zulässigkeit beabsichtigter Verwaltungsmaßregeln, dann über Erinnerungen gegen das Verhalten des Verwalters [3]).

Dasselbe kann von Amtswegen oder auf Antrag eines Betheiligten die Entlassung des Verwalters verfügen [4]).

Art. 142.

Bleibt der Verwalter mit der Rechnungsstellung oder mit Ablieferung der Ertragsüberschüsse im Rückstande [5]), so hat das Vollstreckungsgericht von Amtswegen oder auf Antrag eines Betheiligten denselben zur Erfüllung seiner Verpflichtungen anzuhalten und kann nöthigenfalls Ordnungsstrafen bis zu zweihundert Mark festsetzen [6]).

Jeder Betheiligte ist überdies befugt, Namens der Masse [7]) gegen den Verwalter Klage auf Rechnungstellung oder Klage aus der gelegten Rechnung zu erheben.

1) Diese Aufsicht äußert sich in den durch Art. 141, 142 dem Vollstreckungsgerichte eingeräumten Befugnissen.

2) Vgl. Art. 132.

3) Vgl. Art. 136, 139; CPO. § 685.

4) In diesem Falle muß nach Analogie des Art. 135 ein neuer Verwalter durch das Vollstreckungsgericht bestellt werden.

5) Vgl. Art. 134 Ziff. 6; 139 Abs. 2.

6) Die Festsetzung der Ordnungsstrafen ist nach CPO. §§ 701, 702 Nr. 3 vollstreckbar.

7) Damit ist die Masse nicht zum Rechtssubjekte erhoben, sondern nur ausgedrückt, daß die Klage eines Betheiligten lediglich gerichtet sein kann auf Rechnungsstellung vor Gericht (Art. 139 Abs. 2) bezw. auf Einzahlung bei Gericht (Art. 139 Abs. 2). Die Verurtheilung zur Rechnungstellung wird in

Gemäßheit des § 774 CPO. vollstreckt. Die Abweisung der Klage würde lediglich den Kläger persönlich zur Kostentragung verpflichten; Ersatz aus der Masse könnte er nicht beanspruchen. Anders, wenn der verurtheilte Verwalter wegen Insolvenz die Kosten des Klägers nicht ersetzen könnte (vgl. Art. 150).

Weitere Beschlagnahme.

Art. 143.

Durch die von einem Gläubiger erwirkte Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung wird nicht ausgeschlossen, daß auf Grund einer vollstreckbaren Urkunde sowohl der bisherige Beschlagnahmegläubiger wegen anderer fälliger Forderungen als auch weitere Gläubiger wegen fälliger Forderungen Beschlagnahme auf denselben Gegenstand erwirken. Auf das in solchem Falle zu stellende Gesuch finden die Bestimmungen des Art. 24 Ziff. 1—4 sowie des Art. 26 Ziff. 1 und 2 oder des Art. 27 Ziff. 1 und 2 entsprechende Anwendung [1]).

Art. 144.

Wird das Gesuch für begründet erachtet, so beschließt das Gericht die weitere Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung und veranlaßt sofort den Eintrag dieses Beschlusses im Hypothekenbuche. Die Bestimmungen der Art. 30—34 und 44 finden entsprechende Anwendung [2]).

Der Beschlagnahmebeschluß ist auch den Gläubigern, welche bereits früher die Beschlagnahme erwirkt haben, sowie dem Verwalter zuzustellen [3]).

1) Vgl. Art. 129. Die weitere Beschlagnahme kann nur auf den bereits beschlagnahmten Gegenstand sich erstrecken. Die Beschlagnahme anderer Gegenstände begründet ein selbstständiges Verfahren, dessen Verbindung mit dem auf Grund der ersten Beschlagnahme eingeleiteten zulässig ist (vgl Art. 44, 144).

An der Vertheilung der Erträgnisse einer bereits abgelaufenen Rechnungsperiode partizipiren die Gläubiger nicht, welche erst nach Ablauf dieser Periode die „weitere“ Beschlagnahme erwirkt haben (Art. 147 Ziff. 3). Würde aus dieser Rechnungsperiode ein Ueberschuß an den Schuldner herauszuzahlen sein (Art. 156 Abs. 2), so könnten die genannten Gläubiger nur die Forderung des Schuldners gegen den Verwalter pfänden (CPO. §§ 729 ff.)

Durch die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung wird auch die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung nicht ausgeschlossen.

Erfolgt diese, so wird das Zwangsverwaltungsverfahren eingestellt (Art. 20 Abs. 2).

2) Vgl. Art. 130 Abs. 2.

3) Die Aufstellung eines neuen Verwalters findet nicht statt, wie denn auch das Gesuch zum Unterschiede von dem ersten Beschlagnahmegesuch (Art. 129) die Bezeichnung eines Verwalters nicht zu enthalten hat (Art. 143). Der bisherige Verwalter führt nach Zustellung des Beschlusses an ihn die Verwaltung nun auch mit Rücksicht auf die weitere Beschlagnahme.

Art. 145.

Ansprüche der in Art. 151 Ziff. 1 bezeichneten Art, welche nicht schon von dem Verwalter gemäß Art. 134 Ziff. 5 berichtigt sind, desgleichen Hypothekzinsrückstände und Rückstände an Ewiggilten, insoferne dieselben gemäß Art. 151 Ziff. 2 und Art. 152 Ziff. 1 a und b ein Vorzugsrecht genießen, hat das Vollstreckungsgericht, ohne daß es einer Beschlagnahme bedarf[1]), bei Aufstellung des Vertheilungsplans über die Ertragsüberschüsse einer Rechnungsperiode zu berücksichtigen, wenn dieselben vor Ablauf dieser Rechnungsperiode zu den Vollstreckungsakten angemeldet sind.

Die nach der Beschlagnahme verfallenen Hypothekzinsen bedürfen keiner Anmeldung und sind von Amtswegen in den Vertheilungsplan einzustellen[2]).

1) Hypothek**kapital**forderungen und Ewiggeldablösungsforderungen (Auer, S. CXCVII. Nr. 4) werden mithin ohne Beschlagnahme bei Aufstellung des Vertheilungsplanes nicht berücksichtigt. Ebensowenig die Zinsrückstände, welche den Rang nach Art. 151 Ziff. 2 nicht genießen, und die Giltrückstände des Art. 152 Ziff. 2. Vgl. aber auch Art. 149 Abs. 2.

2) Ueber die Behandlung der nach der Beschlagnahme fällig werdenden Lasten und Abgaben, welche auf dem Beschlagnahmeobjekt ruhen, sowie der Ewiggilten, welche nach der Beschlagnahme fällig werden vgl. Art. 134 Ziff. 5.

Einleitung des Vertheilungsverfahrens.

Art. 146.

Nach Umfluß einer jeden Rechnungsperiode[1]) ist von dem Vollstreckungsgerichte zur Abhör der von dem Verwalter gelegten Rechnung nach Maßgabe der Bestimmungen in Art. 154 sowie zur Vornahme der in Art. 155 bezeichneten Handlungen[2]) Termin längstens auf sechs Wochen[3]) hinaus anzuberaumen.

Zu diesem Termine sind sämmtliche Betheiligte (Art. 147) unter Androhung der in Art. 148 bestimmten Rechtsnachtheile zu laden, die Gläubiger mit der weiteren Aufforderung, noch nicht geltend gemachte Ansprüche auf Kostenersatz [4]) bei Meidung des Ausschlusses spätestens zwei Wocheu vor dem Termine anzumelden.

Den Betheiligten ist hiebei bekannt zu geben, daß eine Woche vor dem Termine die Rechnung des Verwalters nebst den in Folge einer etwaigen Vorprüfung (Art. 134 Ziff. 7) eingekommenen Erinnerungen und, falls eine gerichtliche Vertheilung veranlaßt ist [5]), auch der Entwurf des Vertheilungsplans auf der Gerichtsschreiberei zur Einsicht aufliegt.

1) Vgl. Art. 134 Ziff. 6.

2) Diese Handlungen bestehen, wenn entweder nur ein Gläubiger aus den Ertragsüberschüssen zu befriedigen ist, oder die mehreren zu befriedigenden Gläubiger sich über die Vertheilung geeinigt haben, in der alsbaldigen Befriedigung dieses einen Gläubigers bezw. in der Ausführung der Vereinbarung der mehreren Gläubiger, wenn aber mehrere betheiligte Gläubiger vorhanden sind und sich über die Vertheilung nicht geeinigt haben, in der Durchführung derselben Verhandlungen, welche im Vertheilungstermine des Zwangsversteigerungsverfahrens vorkommen (Art. 117), soweit sie keine Versteigerung voraussetzen.

3) Die Anberaumung des Termins findet ohne Rücksicht darauf statt, ob der Verwalter bereits die Rechnung vorgelegt hat oder nicht (A. M. Ortenau S. 236). Denn wenn auch der Termin in erster Linie zur Abhör der Rechnung bestimmt ist, so ist doch eben die Zwischenfrist bis zum Termin u. a. auch zur Vorlage der Rechnung zu benützen.

Jedenfalls muß der Verwalter längstens eine Woche vor dem Termine seine Rechnung vorgelegt haben. Hiezu ist er nöthigenfalls durch Ordnungsstrafen (Art. 142 Abs. 1) anzuhalten. Würde er trotzdem nicht rechtzeitig die Vorlage der Rechnung bethätigen, so müßte der Termin verlegt und erforderlichen Falles durch Entlassung des Verwalters (Art. 141 Abs. 2) und Ernennung eines anderen für Rechnungsvorlage gesorgt werden.

4) Vgl. Art. 151 Ziff. 4.

5) Eine solche ist nicht veranlaßt, wenn der Fall des Art. 155 Abs. 1 vorliegt.

Art. 147.

Als Betheiligte bei der Rechnungsabhör und der Vertheilung [1]) der Ertragsüberschüsse einer Rechnungsperiode gelten außer dem Schuldner und dem Verwalter:

1) die Gläubiger, welche Ansprüche der in Art. 151 Ziff. 1 bezeichneten Art oder Ewiggiltrückstände nach Maßgabe der Bestimmungen in Art. 145 angemeldet haben [2]),

2) die Gläubiger, welchen Forderungen der in Art. 151 Ziff. 2 bezeichneten Art zustehen, in Ansehung der gemäß Art. 145 angemeldeten Zinsrückstände sowie der während des Laufs der Rechnungsperiode verfallenen Zinsen [3]),

3) die Gläubiger, welche vor Ablauf der Rechnungsperiode die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung erwirkt haben [4]),

4) die Gläubiger, für welche vor der Beschlagnahme ausstehende Erträgnisse [5]) gepfändet worden sind (Art. 153).

1) Der Verwalter ist allein bei der Rechnungsabhör betheiligt. Bei der Vertheilung steht ihm keine Einmischung zu (Ortenau S. 237 Nr. 1).

2) Haben sie die Anmeldung unterlassen, so sind sie nicht als Betheiligte zu behandeln; daraus folgt aber nicht (so Ortenau S. 237 Nr. 2), daß nun diese Gläubiger ihre Ansprüche gegen die Masse — die gar nicht als Subjekt besteht — geltend machen könnten, sondern lediglich, daß sie bei der Vertheilung nicht berücksichtigt werden. Freilich können solche Gläubiger bis zum Vollzuge der Vertheilung durch Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung ihre Berücksichtigung noch erzwingen.

3) Hypothekkapitalforderungen kommen lediglich in Betracht, wenn für sie Beschlagnahme erwirkt worden ist (Ziff. 3).

4) Vgl. Art. 143.

5) Vgl. zu Art. 132 Note 5 gegen Ende.

Art. 148 [1]).

Wenn der Verwalter in dem Termine nicht erscheint, so fallen ihm die Kosten des hiedurch [2]) etwa vereitelten Termins zur Last.

Erscheint der Schuldner nicht, so wird angenommen, daß er zur Rechnung des Verwalters nichts zu erinnern habe und auch die Forderungen, wegen welcher die Beschlagnahme erfolgte, sowie die später angemeldeten Ansprüche als richtig anerkenne.

Von nicht erscheinenden betheiligten Gläubigern wird angenommen, daß sie gegen die Rechnung des Verwalters nichts zu erinnern haben und die Entlastung des Rechners bewilligen, ferner, daß sie auf Erinnerungen gegen die Feststellung und Ausführung des Vertheilungsplans verzichten, jedoch einen gegen ihren eigenen Anspruch etwa erhobenen Widerspruch als begründet nicht anerkennen.

1) Vgl. Art. 146 Abs. 2. Ist die in Art. 146 Abs. 2 vorgeschriebene Androhung der Folgen des Nichterscheinens nach Art. 148 versäumt worden,

so ist die Ladung zum Termine nicht ordnungsmäßig erfolgt, das Nichterscheinen kann daher auch nicht die in Art. 148 vorgesehenen Folgen haben. Der Termin sollte in solchem Falle verlegt und die ordnungsmäßige Ladung nachgeholt werden. Würde trotz Mangels der ordnungsmäßigen Ladung bei Nichterscheinen eines Geladenen im Sinne des Art. 148 verfahren, so hätte der zu den Kosten verurtheilte Verwalter die sofortige Beschwerde; der nichterschienene Schuldner würde seine Rechte auf Schadloshaltung gegen den Verwalter nicht verlieren und gegen den befriedigten Gläubiger, dessen Forderung er bestreiten will, condictio sine causa erheben können, ohne daß ihm sein Anerkenntniß (Art. 148 Abs. 2) entgegengesetzt werden könnte. Der nichterschienene Gläubiger würde ebenso den Regreß gegen den Verwalter behalten und gegebenenfalls die von diesem geleistete Sicherheit in Anspruch nehmen können. Gegen die vollzogene Vertheilung (Art. 155) könnte er sich nach Analogie des Art. 124 Abs. 1 schützen (vgl. Art. 155 Abs. 2).

2) Ist der Vertheilungstermin durch das Nichterscheinen des Verwalters nicht vereitelt worden, z. B. weil seine vorliegende Rechnung zu keinerlei Beanstandung Anlaß gibt, oder ist der Termin durch einen andern Umstand, etwa wegen Erkrankung des Richters oder wegen Nichtbeachtung der Ladungsformalien gegenüber einem betheiligten Gläubiger oder dem Schuldner, vereitelt worden, so tritt die in Abs. 1 vorgesehene Folge nicht ein.

Daß gegen den nicht erschienenen Verwalter auch mit Ordnungsstrafen oder Entlassung vorgegangen werden kann, ergibt sich aus Art. 141 Abs. 2, 142 Abs. 1.

Art. 149.

Von dem Vollstreckungsgerichte ist sofort nach Ablauf der in Art. 146 Abs. 2 gewährten Anmeldefrist auf Grund der Vollstreckungsakten der Vertheilungsplan zu entwerfen [1]).

Hiebei sind auch diejenigen Forderungen von Amtswegen zu berücksichtigen, welche durch den Vertheilungsplan der früheren Rechnungsperiode [2]) nach Betrag und Rang festgestellt sind [3]), aber aus den Ertragsüberschüssen dieser Periode Deckung nicht erlangt haben [4]).

1) Vgl. Art. 146 Abs. 3. Sollte wegen Schwierigkeit der Herstellung des Vertheilungsplanes oder aus sonstigen Gründen die dem Gerichte für die Herstellung des Vertheilungsplanes nach Art. 146 Abs. 2 u. 3 verbleibende Frist von einer Woche sich als zu kurz erweisen, so könnte der Vertheilungstermin von Amtswegen verlegt werden (CPO. §§ 206, 294).

2) Das setzt also voraus, daß es sich um den Vertheilungsplan einer späteren Rechnungsperiode handelt.

3) In dieser Weise festgestellt sind durch den Vertheilungsplan der früheren Rechnungsperiode solche Forderungen, über die man sich damals nach

Art. 155 Abs. 1 geeinigt hat, oder die in Folge des damals durchgeführten Verfahrens nach Art. 117 (Art. 155 Abs. 2) rechtskräftig festgestellt sind.

4) Wegen Unzulänglichkeit der Masse.

Rangordnung.

Art. 150.

Von dem Bestande der Masse sind die Kosten der Einleitung und Führung der Verwaltung [1]), sowie die Kosten der Zwangsvollstreckung einschließlich des Vertheilungsverfahrens, soweit dieselben nicht den Gläubigern auf die Geltendmachung ihrer Forderungen erwachsen sind [2]), vorweg in Abzug zu bringen.

Die Vorschriften in Art. 107 Abs. 2 u. 3 finden entsprechende Anwendung [3]).

1) Kosten der Führung der Verwaltung sind insbesondere auch die in Art. 134 Ziff. 5 erwähnten Leistungen des Verwalters.

2) Vgl. Art. 151 Ziff. 4; 146 Abs. 2.

3) Vgl. die Noten zu Art. 107 Abs. 2 und 3.

Art. 151.

Für die Vertheilung der reinen Masse unter die betheiligten Gläubiger gilt folgende Rangordnung [1]):

1) In erster Reihe stehen die Rückstände an den auf die beschlagnahmten Gegenstände treffenden Steuern, Kreis-, Distrikts- und Gemeindeumlagen, Brand- und Hagelversicherungsbeiträgen, Kaminkehrerlöhnen, Grundabgaben, Real- und sonstigen, dem jeweiligen Besitzer in dieser Eigenschaft obliegenden Lasten für das bei der Beschlagnahme laufende und die vorhergehenden zwei Kalenderjahre [2]),

2) in zweiter Reihe stehen diejenigen Forderungen der betheiligten Gläubiger, für welche nach Maßgabe der einschlägigen Gesetze auf den beschlagnahmten Gegenständen in den Landestheilen rechts des Rheins eine Hypothek, in der Pfalz ein Privilegium oder eine Hypothek besteht, die vor der Beschlagnahme verfallenen Zinsen jedoch nur soweit, als die einschlägigen Gesetze rückständigen Zinsen gleichen Rang wie der Hauptsache einräumen [3]),

3) in dritter Reihe stehen die Forderungen, für welche Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung erwirkt worden ist [4]),

4) in vierter Reihe stehen, vorbehaltlich des durch den Eintrag einer hypothekarischen Kostenkaution gesicherten oder nach den einschlägigen Gesetzesbestimmungen in der Pfalz bestehenden Vorzugsrechts in der zweiten Reihe, die Kosten, welche auf Geltendmachung der sämmtlichen voraufgeführten Forderungen im Zwangsvollstreckungsverfahren erwachsen sind [5], [6], [7]).

Der Rang der Forderungen unter sich richtet sich in der zweiten Reihe nach den Bestimmungen der einschlägigen Gesetze [8]), in der dritten Reihe nach den Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes [9]); in den übrigen Reihen erfolgt die Vertheilung nach Verhältniß der Forderungen.

Art. 152.

Ruhen auf den beschlagnahmten Gegenständen Ewiggeldkapitalien, und sind rückständige Ewiggilten gemäß Art. 145 angemeldet, oder ist für solche Rückstände die Beschlagnahme erwirkt, so finden die Bestimmungen in Art. 151 mit folgenden Ergänzungen Anwendung:

1) Unmittelbar nach den in der ersten Reihe stehenden Ansprüchen (Art. 151 Ziff. 1) und vor den Forderungen der zweiten Reihe (Art. 151 Ziff. 2) haben zum Zuge zu kommen:
   a) Rückstände an gefreiten Ewiggilten (Art. 109 Ziff. 1a) und die seit der Beschlagnahme bis zur Einweisung des Verwalters (Art. 134) weiter verfallenen Gilten [10]).
   b) Rückstände an bevorzugten Ewiggilten (Art. 109 Ziff. 1b).
2) Rückständige Ewiggilten, welche einen Vorzug gemäß Ziff. 1a und b nicht genießen, kommen nur in Betracht, wenn für sie die Beschlagnahme erwirkt ist, und haben in diesem Falle zwischen den Forderungen der zweiten und jenen der dritten Reihe (Art. 151 Ziff. 2 und 3) zum Zuge zu kommen.

Die in Ziff. 1a aufgeführten Ewiggilt-Rückstände kommen unter sich nach der Zeitfolge des Eintrags der entsprechenden Ewiggeldkapitalien im Grundbuche, die weiteren in Ziff. 1b und in Ziff. 2 aufgeführten Rückstände nach Verhältniß ihres Betrags zum Zuge.

Art. 153.

Sind vor der Beschlagnahme ausstehende Erträgnisse gepfändet worden, so finden die Bestimmungen des Art. 110 entsprechende Anwendung [11]).

1) Vgl. zu Art. 108.

2) Vgl. Art. 134 Ziff. 5.

3) Bezüglich der Hypothekkapitalforderungen s. Note 3 zu Art. 147. Wegen des Gleichranges der Zinsen s. oben zu Art. 108 Note 11. Hypothekzinsrückstände kommen auch ohne Beschlagnahme in Berücksichtigung (vgl. Art. 145). Nicht privilegirte Zinsen, für welche nicht selbst die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung erwirkt wurde (Ziff. 3) werden nicht berücksichtigt (anders Art. 108 Ziff. 5). Lehen- und Fideikommißgläubiger stehen bei Zwangsverwaltung von Lehen und Fideikommissen den Hypothekgläubigern gleich.

4) Die Arrestbeschlagnahme zur Sicherung der Zwangsverwaltung nach Art. 25 ff. des AG. z. CPO. kann in der dritten Reihe nur noch für die Pfalz in Betracht kommen (vgl. Novelle Art. 44, 45 Abs. 2).

5) Vgl. zu Art. 108 Note 11.

6) Resolutionsberechtigte kommen in der Zwangsverwaltung nicht in Betracht, da das Resolutionsrecht in Ermangelung einer Veräußerung des beschlagnahmten Objektes nicht berührt wird. Seine Ausübung macht der Zwangsverwaltung nothwendig ein Ende.

7) Sind mehrere Gegenstände beschlagnahmt, so werden die in Ziff. 1—3 genannten Forderungen nur aus den Erträgnissen derjenigen Objekte befriedigt, auf welchen sie lasten. So kann sich die Nothwendigkeit der Aufstellung gesonderter Massen auch in der Zwangsverwaltung ergeben (Ortenau S. 242 Nr. 3).

8) Vgl. oben zu Art. 108 Note 8.

9) Vgl. Art. 10.

10) Die seit Einweisung des Verwalters fälligen Ewiggilten sind Verwaltungskosten (s. Art. 134 Ziff. 5).

11) Ewiggeldgläubiger haben ein Vorzugsrecht vor den Pfändungsgläubigern nur für die in Art. 152 Ziff. 1a und b erwähnten Gilten. Vgl. zu Art. 110 S. 138 f. (A. M. Ortenau S. 244 Anmerkung 1).

Ueber die beweglichen Pertinenzen, welche vor der Beschlagnahme gepfändet und vom Verwalter veräußert wurden, s. zu Art. 128 gegen Ende.

Verfahren im Vertheilungstermine [1]).

Art. 154.

In dem Termine werden zunächst die Betheiligten [2]) mit ihren Erinnerungen gegen die Rechnung und der Verwalter über diese,

sowie über die in Folge der Vorprüfung [3]) eingekommenen Erinnerungen gehört. Das Gericht stellt fest, welche Erinnerungen für erledigt zu erachten sind und welche nicht, und ertheilt dem Verwalter, falls keine Erinnerungen erhoben oder die erhobenen erledigt sind, die Entlastung [4]).

Erinnerungen gegen die Rechnung des Verwalters, welche im Termine nicht erledigt werden [5]), sind im Rechtswege zum Austrage zu bringen [6]).

Art. 155.

Ist nur ein Gläubiger aus den Ertragsüberschüssen zu befriedigen oder haben sich die mehreren betheiligten Gläubiger über die Vertheilung geeinigt, so wird von dem Vollstreckungsgerichte sofort nach Entlastung des Verwalters das Erforderliche angeordnet [7]).

Anderen Falls wird im Termine in Gemäßheit der Bestimmungen in Art. 117 verfahren und kommen in Ansehung des Abschlusses und der Ausführung des Vertheilungsplans, sowie bezüglich der Geltendmachung der Widersprüche gegen denselben die Vorschriften der Art. 117—124 zur entsprechenden Anwendung [8]).

1) Das Verfahren im Vertheilungstermine der Zwangsverwaltung unterscheidet sich von dem im Vertheilungstermine des Zwangsversteigerungsverfahrens (Art. 117) wesentlich dadurch, daß in dem ersteren nicht blos Vertheilungsverhandlungen, sondern vorerst Rechnungsabhör und eventuelle Entlastung des Verwalters stattfinden muß, während die Vertheilungsverhandlungen unter Umständen sogar in Wegfall kommen können (Art. 155 Abs. 1).

2) Vgl. Art. 147.

3) Vgl. Art. 134 Ziff. 7.

4) Gegen die bezügliche Feststellung steht den Interessenten die sofortige Beschwerde zu, ebenso wie gegen Ertheilung oder Verweigerung der Entlastung (CPO. § 701).

5) Sei es, daß gegen die Feststellung der Nichterledigung kein Einwand erhoben wird, oder die erhobene Beschwerde verworfen ist oder endlich, daß die gegen die Feststellung, es seien die Erinnerungen als erledigt zu erachten, erhobene Beschwerde erfolgreich gewesen ist, also durch das Beschwerdegericht erst festgestellt wurde, daß die Erinnerungen nicht erledigt seien.

6) Durch Feststellungsklage oder durch actio mandati utilis (vgl. Ortenau S. 246 Nr. 2). Diese Prozesse haben mit dem Zwangsvollstreckungsverfahren keinerlei formellen Zusammenhang.

7) Wenn nur ein Gläubiger zu befriedigen ist, d. h. wenn nur ein be-

theiligter Gläubiger vorhanden ist, sowie, wenn bei einer Mehrheit von Gläubigern eine Einigung über die Vertheilung schon vor der in Art. 146 Abs. 2 bestimmten Ladung erzielt ist, dann wird ein Vertheilungsplan vom Vollstreckungsgerichte gar nicht angefertigt. Der Vertheilungstermin hat alsdann lediglich den Zweck, die Befriedigung des einen Gläubigers oder die Ausführung des Uebereinkommens vorzunehmen. War die Einigung der mehreren betheiligten Gläubiger erst nach der in Art. 146 vorgeschriebenen Ladung zu Stande gekommen, so muß allerdings ein Vertheilungsplan von Seite des Gerichts entworfen werden, allein die noch im Vertheilungstermine selbst mögliche Uebereinkunft der betheiligten Gläubiger kann die Vertheilung abweichend von dem Plane bestimmen.

In allen diesen Fällen ist die gerichtliche Feststellung der einzelnen Forderungen nach Art. 117 jedoch nur für den Fall zu umgehen, daß auch der Schuldner die nicht bereits rechtskräftig festgestellten Forderungen sämmtlich anerkennt. Zwar ist das nicht besonders bestimmt; allein es folgt ohne Weiteres daraus, daß zum Nachtheile des Schuldners nicht einseitig von Gläubigern verfügt werden kann, deren Forderungen von diesem bestritten werden (vgl. auch Ortenau S. 246). Folgt der Schuldner der Ladung zum Vertheilungstermin nicht, dann soll seine Anerkennung fingirt werden (Art. 148 Abs. 2); gerade in dieser Vorschrift liegt aber der Hinweis auf die Relevanz seines Widerspruchs.

8) Selbstverständlich fällt bei analoger Anwendung des Art. 117 u. 121 alles das weg, was sich dort auf den Ansteigerer bezieht. Die Ertheilung von Erhebungsanweisungen auf ausständige Kaufgelder für veräußerte Früchte ist mithin nicht mit der Wirkung des Art. 121 Abs. 3 zulässig. Dagegen steht nichts im Wege, daß den Gläubigern solche Kaufgelderaußenstände als gewöhnliche Forderungen überwiesen werden. Ueber die Anwendung des Art. 124 s. oben zu Art. 148 Note 1 a. E.

Beendigung der Zwangsverwaltung. [1])

Art. 156.

Nach Beendigung der Zwangsverwaltung sind die derselben unterstellten Gegenstände mittels schriftlicher Verfügung des Vollstreckungsgerichts oder in einem besonderen Termine [2]) in der Art zurückzugewähren, daß der Schuldner in deren Besitz, Benützung und Bewirthschaftung wieder eingewiesen, die an dritte Leistungspflichtige ergangene Weisung (Art. 138) zurückgenommen [3]) und die Löschung der Beschlagnahmeeinträge im Hypothekenbuche veranlaßt wird [4]).

Der Verwalter hat dem Schuldner Schlußrechnung zu stellen und einen etwaigen Kassereſt auszuantworten. Dem Schuldner

bleibt vorbehalten, gegen den Verwalter Klage auf Erfüllung dieser Verpflichtungen zu stellen[5]).

1) Die Beendigung der Zwangsverwaltung tritt ein, wenn die Beschlagnahmegläubiger durch die Ertragsüberschüsse einer oder mehrerer Rechnungsperioden befriedigt sind (Motive S. 103), oder auf Fortsetzung der Zwangsverwaltung verzichten.

Die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung unterbricht die Zwangsverwaltung, beendigt sie aber nicht (vgl. Art. 20 Abs. 2, Art. 45). Deshalb kann auch in diesem Falle nicht nach Art. 156 verfahren werden.

2) Zu diesem Termine ist nur der Schuldner zu laden.

3) In beliebiger Mittheilungsform (vgl. zu Art. 138 Note 2).

4) Vgl. oben zu Art. 12 Note 6.

5) Die Auseinandersetzung zwischen Schuldner und Verwalter ist nicht mehr ein Bestandtheil der Zwangsverwaltung. Mit den in Abs. 1 erwähnten Maßregeln ist vielmehr die Thätigkeit des Vollstreckungsgerichtes abgeschlossen.

Vierter Abschnitt.

Besondere Bestimmungen.

1. Titel.

Zwangsvollstreckung in Antheile an gemeinschaftlichen Sachen.

Vgl. Motive S. 104—106.

Die Zwangsvollstreckung in ideelle Eigenthumsantheile an gemeinschaftlichen Sachen war nach dem Rechte der bayerischen Prozeßordnung von 1869 (Art. 858) unbedingt ausgeschlossen. Der Gläubiger war darauf angewiesen, die Aufhebung der Gemeinschaft durch Pfändung des Theilungsanspruchs zu erzwingen und alsdann das, was hiebei auf den Schuldner für seinen Eigenthumsantheil traf — sei es nun ein voller Sachtheil oder eine Geldsumme, resp. eine Forderung — zum Gegenstande der hiefür zulässigen Vollstreckungsart zu machen.

Mit diesem Grundsatze der bayerischen Prozeßordnung von 1869 hat die Subhastationsordnung gebrochen; doch nicht vollständig. Einmal läßt sie es bei demselben für die Pfalz bewenden (Art. 163), weil nach dem dortigen Rechte die Unzulässigkeit der Antheilsvollstreckung nicht in prozessualen, sondern in materiellrechtlichen Vorschriften wurzelt (code civil art. 883); sodann unterscheidet die Subhastationsordnung auch in den Landestheilen rechts des Rheins die Fälle, in welchen zwischen den Miteigenthümern einer Sache zufolge des Gemeinschaftsverhältnisses, in dem sie stehen, noch gegenseitige Rechte oder Verbindlichkeiten in Bezug auf die gemeinschaftliche Sache der Feststellung oder Ausgleichung bedürfen und die Fälle, wo dies nicht nothwendig ist, vielmehr solche persönliche Ansprüche der Miteigenthümer entweder überhaupt oder nach vertragsmäßiger oder durch rechtskräftige gerichtliche Entscheidung getroffener Feststellung nicht bestehen. In jenen Fällen

soll auch jetzt noch eine Immobiliar-Zwangsvollstreckung in den Eigenthumsantheil des einen Miteigenthümers nicht zulässig sein. Der einzige Weg, den Antheil zum Gegenstande der zwangsweisen Befriedigung der Gläubiger zu machen, ist in diesen Fällen die Pfändung und Ueberweisung (oder sonstige Verwerthung) des Theilungsanspruchs (CPO. §§ 754. 759 Art. 157 SO.). Hiedurch soll den übrigen Miteigenthümern ihr Recht auf Abrechnung ihrer Forderungen gegen den Schuldner an dem bei der Theilung auf ihn nach Verhältniß seines ideellen Antheils treffenden Betrag gewahrt werden. Die Konkursordnung war für diesen Gedanken Vorbild (KO. §§ 14, 44).

In den anderen Fällen dagegen, d. h. da, wo der eine Miteigenthümer von dem andern als solchem nichts zu fordern hat, mithin die Theilung diesem seinen verhältnißmäßigen Antheil voll und ohne Abzug auszuweisen hätte, soll nunmehr die Immobiliarvollstreckung in den Antheil selbst, also in die pars pro indiviso zulässig sein und zwar sowohl die Zwangsversteigerung als auch die Zwangsverwaltung (Art. 158).

Anderseits soll aber auch in solchen Fällen der Gläubiger eines Miteigenthümers nicht verhindert sein, seine Befriedigung aus dem Ergebnisse zu suchen, das auf den schuldenden Miteigenthümer aus der Theilung trifft, zumal da die Versteigerung eines ideellen Eigenthumsantheils wegen der damit verbundenen Nothwendigkeit für den Erwerber, in das Gemeinschaftsverhältniß einzutreten, sehr häufig nicht zu einem befriedigenden Meistgebot führen wird. Da nun erfahrungsgemäß die Theilungsklage regelmäßig selbst zur Auflösung der Gemeinschaft durch Versteigerung und Vertheilung des Erlöses unter die Theilhaber führt, so soll in den unterstellten Fällen das Verfahren dadurch vereinfacht werden, daß der Gläubiger nicht genöthigt wird, vorerst den Theilungsanspruch des schuldenden Miteigenthümers nach § 754 der CPO. zu pfänden und auf Grund der Ueberweisung erst die Theilungsklage selbst zu erheben, sondern daß man dem Gläubiger vielmehr gestattet, auf Grund der Beschlagnahme des ideellen Antheils seines Schuldners die Versteigerung der ganzen Sache zu verlangen und so durch Herbeiführung verhältnißmäßiger Vertheilung des Versteigerungserlöses unter die Miteigenthümer bezw. Befriedigung der Gläubiger des schuldenden Miteigenthümers aus dem auf dessen Antheil treffenden Versteigerungserlöse zugleich mit der Vollstreckung in den Antheil den Vollzug der Theilung zu erreichen (Art. 159).

Wo dieser Weg eingeschlagen wird, richtet sich zwar das Verfahren durchweg nach den für die Zwangsversteigerung geltenden Vorschriften; sein rechtlicher Charakter ist aber der einer Zwangsvollstreckung nur gegenüber demjenigen schuldenden Miteigenthümer, dessen ideeller Antheil beschlagnahmt wurde; gegen die übrigen Miteigenthümer ist er der eines Theilungsverfahrens; das zeigt sich insbesondere darin, daß die Vollstreckungskosten ihnen nicht zur Last fallen (Art. 161) und daß ihnen gegenüber keine Beschlagnahme, sondern nur eine Versteigerungsanordnung (Art. 160 Abs. 1) erfolgt, daß sie mithin auch nicht dem Art. 33 unterstehen und überhaupt im Verfahren als

betheiligte Gläubiger behandelt werden (Art. 160 Abs. 2 cf. Art. 40 Abs. 1).

Arrestbeschlagnahme eines ideellen Antheils ist nunmehr auch diesseits des Rheines ebensowenig möglich, wie Arrestbeschlagnahme eines Immobile überhaupt (Novelle Art. 44, 45 Abs. 2).

Da die Versteigerung der ganzen Sache nach Beschlagnahme eines ideellen Antheils, wie gesagt, gegen die übrigen Miteigenthümer nicht Vollstreckung, sondern Theilung ist, so findet sie nicht statt, wenn die Theilung nicht stattfinden darf oder dem Zwecke der Gemeinschaft widerspricht oder aus Gründen des öffentlichen Rechts einer obrigkeitlichen Genehmigung bedarf (Art. 162).

Die neuen Prinzipien der Novelle äußern natürlich ihre Wirkung auch für die Zwangsversteigerung von Antheilen, wie zu Art. 157, 158 und 159 Abs. 2 nachzuweisen sein wird (s. zu Art. 157 Note 3, 158 Note 5, zu Art. 159 Note 2).

Art. 157.

Ist der Schuldner Miteigenthümer einer unbeweglichen Sache und bezüglich seines Antheils eine Auseinandersetzung mit den übrigen Theilhabern in Ansehung des Gemeinschaftsverhältnisses noch erforderlich [1]), so findet Zwangsvollstreckung in den Antheil nur nach Maßgabe der Bestimmungen in § 754 der Civilprozeßordnung statt [2], [3]).

1) Die Motive (S. 104) führen als Beispiele der nothwendigen Auseinandersetzung an: wenn der Schuldner als Miteigenthümer eines zu einer Erbschaft gehörigen Grundstücks den Miterben noch zu konferiren hat, so daß sein Erbschaftsantheil an dem Grundstücke sich um die Kollationspost mindert; wenn der Schuldner Miteigenthümer eines von einem andern Gesellschafter inferirten Grundstücks ist, während er seine Einlage in die Gesellschaft noch schuldet; wenn bei ehelicher Gütergemeinschaft Ansprüche des einen Ehegatten wegen Verwendungen, die aus seinem Sondervermögen oder aus dem Gemeinschaftsvermögen auf eine gemeinschaftliche Sache gemacht wurden, bestehen und die Vollstreckung sich gegen den Antheil des andern Ehegatten an der gemeinschaftlichen Sache wegen seiner Sonderschuld richten soll. Vgl. auch Verhh. des Ges. Aussch. d. K. d. R. 1878/79 S. 478.

Ist in Fällen des Coheredium oder der Gesellschaft oder der ehelichen Gütergemeinschaft die Auseinandersetzung bereits erfolgt, so daß der Schuldner einen bestimmten ideellen Antheil an der gemeinschaftlichen Sache als Ergebniß der gegenseitigen Verrechnung zugewiesen erhalten hat, so findet die Antheilsvollstreckung statt. Jedenfalls hindert nur das Recht des anderen Miteigenthümers auf Auseinandersetzung, nicht das des Schuldners selbst die Antheilsbeschlagnahme.

2) In Wahrheit findet also Zwangsvollstreckung in den Antheil gar nicht statt. Denn die Pfändung nach § 754 CPO. ist nicht Zwangsvollstreckung in den ideellen Eigenthumsantheil, sondern in den wegen des ideellen Eigenthumsantheils bestehenden Theilungsanspruch.

Deshalb hindert auch diese Pfändung den Schuldner nicht, über seinen Eigenthumsantheil giltig — wenn auch vielleicht anfechtbar — zu verfügen. Dagegen kann sich der Gläubiger nur durch Erwirkung einer einstweiligen Verfügung, welche die Veräußerung des Antheils verbietet, schützen.

Erfolgt nach Ueberweisung des gepfändeten Theilungsanspruchs die Theilung so, daß auf den Schuldner ein reeller Theil der Sache trifft, so ist dieser Theil nach Analogie des § 747 an einen auf Antrag des Gläubigers vom Amtsgerichte der belegenen Sache zu bestellenden Sequester herauszugeben und nun die Immobiliarvollstreckung in diesen reellen Theil zu bewirken (CPO. § 754 Abs. 1).

Im Falle des Art. 157 ist nicht nur die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung, sondern auch die Zwangshypothek (Novelle Art. 40 ff.) ausgeschlossen.

3) Nicht in das Gebiet der Subhastationsordnung gehört der bei Miteigenthum mögliche Fall, daß der Gläubiger, welcher einen vollstreckbaren Titel gegen den einen Miteigenthümer besitzt, den Antrag auf Beschlagnahme der ganzen Sache stellt wegen angeblicher solidarischer Haftung des andern Miteigenthümers.

In solchem Falle ist das Beschlagnahmegesuch (abgesehen von Art. 159 Abs. 1) abzuweisen. Würde ihm dennoch stattgegeben, so bliebe dem Miteigenthümer, gegen den ein vollstreckbarer Titel nicht vorliegt, die Widerspruchsklage nach § 690 CPO. (Vgl. über diese Frage Samml. Bd. XI S. 340 ff., Bl. f. RA. Bd. 51 S. 369 ff. und Bd. 52 S. 1 ff., 33 ff.)

Wenn aber gegen sämmtliche Miteigenthümer wegen derselben solidarischen Schuld vollstreckbare Titel in der Hand des Gläubigers sich befänden, so könnte dieser im Falle der Nothwendigkeit der Auseinandersetzung zwischen den Miteigenthümern wiederum gemäß Art. 157 die Antheile nicht beschlagnehmen lassen. Wohl aber wäre die Beschlagnahme der ganzen Sache hier zulässig, weil die verfolgten Schuldner zusammen jedenfalls Eigenthümer der ganzen Sache sind und keiner behaupten kann, daß in sein Eigenthum auf Grund eines gegen ihn nicht bestehenden Vollstreckungstitels eingegriffen werde. Die in diesem Falle nothwendige Auseinandersetzung der Miteigenthümer muß außerhalb des Vollstreckungsverfahrens unter ihnen erfolgen.

Sind die einzelnen Antheile mit Hypotheken selbstständig belastet, so muß das geringste zulässige Gebot nach Art. 1, 5 der Novelle in der unten (Note 2 zu Art. 159) beschriebenen Weise festgestellt werden.

Wenn eine Auseinandersetzung unter den Miteigenthümern nicht erforderlich ist, kann freilich schon nach Art. 159 Abs. 1 auf Grund der Beschlagnahme eines Antheils die Mitversteigerung der übrigen Antheile in dem vorausgesetzten Falle verlangt werden (vgl. zu Art. 159 Abs. 1).

Art. 158.

Ist bezüglich des Antheils des Schuldners eine Auseinandersetzung mit den übrigen Theilhabern (Art. 157) nicht erforderlich [1]), so ist der Gläubiger berechtigt [2]), die Beschlagnahme des Antheils des Schuldners zum Zwecke der Zwangsvollstreckung [3]) nachzusuchen [4], [5], [6], [7]).

1) Vorausgesetzt wird aber auch hier, daß ein bestimmter Antheil des Schuldners an der gemeinschaftlichen Sache besteht. Sollte ein Gemeinschaftsverhältniß ohne bestimmte Quotentheilung bestehen — vgl. Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts Bd. 1. S. 81 d, Bd. 4. S. 222 III — so wäre auch die Beschlagnahme eines Antheils unmöglich und es bliebe nur die Pfändung des Theilungsanspruchs nach § 754 CPO., soferne nicht auch die Theilung gesetzlich ausgeschlossen ist. Wäre letzteres der Fall, so könnte der Gläubiger durch Erwirkung eines Vollstreckungstitels gegen sämmtliche (solidarisch haftende) Miteigenthümer in die ganze — nach Quoten nicht vertheilte — Sache die Vollstreckung verlangen (vgl. zu Art. 157 Note 3). Dieser Fall kann sich leicht da ergeben, wo die allgemeine Gütergemeinschaft der Ehegatten vor Auflösung der Ehe nicht auflösbar und die zu ihr gehörigen Sachen nicht nach Quoten vertheilt, die beiden Ehegatten aber Solidarschuldner sind (vgl. den in Bl. f. RA. Bd. 52 S. 1 ff. besprochenen Rechtsfall).

2) Er ist aber hiezu keineswegs verpflichtet. Mithin kann er auch in diesem Falle Pfändung des Theilungsanspruchs nach § 754 CPO. erwirken anstatt der Beschlagnahme des Antheils.

3) Da das Gesetz von der Beschlagnahme des Antheils zum Zwecke der Zwangsvollstreckung ganz allgemein spricht, so fällt darunter auch die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung (vgl. Ortenau, S. Nr. 2 gegen Pemsel, S. 333 zu Art. 158 Note 6); denn der Antheil erscheint für die Beschlagnahme als unbewegliche Sache im Sinne des Art. 2 Ziff. 1 oder richtiger: wenn Art. 2 Ziff. 1 zum unbeweglichen Vermögen die unbeweglichen körperlichen Sachen zählt, so identifizirt er — wie das in der Rechtssprache durchweg geschieht — Sache mit Eigenthumsrecht an der Sache und kommt so zum Gegensatze von Rechten, während in Wahrheit der Gegensatz in der Gegenüberstellung anderer Rechte als des Eigenthumsrechts besteht. Bedeutet aber „Körperliche Sache" in Art. 2 Ziff. 1 Eigenthumsrecht, so fällt darunter auch Miteigenthumsrecht, folglich auch unter Art. 125 Ziff. 1. (So denn auch die Motive S. 105 und Verhh. des Ges. Aussch. d. K. d. A. 1878/79 S. 478; vgl. noch zu Art. 159 Abs. 2 und unten Note 6).

4) Der Gläubiger, welcher die Beschlagnahme nachsucht, hat nicht nöthig, den Nachweis für das Vorhandensein der gesetzlichen Voraussetzungen der Antheilsbeschlagnahme zu liefern. Er behauptet sie durch Stellung des Gesuches und kann abwarten, ob der Schuldner durch Einwendungen nach § 685 CPO. bezw. sofortige Beschwerde gegen den Beschlagnahmebeschluß oder der Miteigenthümer durch Widerspruchsklage — denn Art. 157 räumt ihm ein die

Antheilsveräußerung durch Zwangsvollstreckung hinderndes Recht ein — den Mangel jener Voraussetzungen geltend macht (Motive, S. 105). Das Vollstreckungsgericht, welches dem Gesuche stattgibt, verfügt damit von Rechtswegen Beschlagnahme „in den Antheil, bezüglich dessen es einer Auseinandersetzung nicht bedarf;" es stellt nicht fest, daß es der Auseinandersetzung nicht bedürfe. Der Fall liegt ähnlich, wie im Falle der unbegründeten Klage. Das Prozeßrecht stellt die Möglichkeit des prozessualen Angriffes jedem zur Verfügung, der behauptet, daß ein rechtserzeugender Thatbestand gegeben sei. Der Beklagte kann jedoch den Angriff durch seine Einreden zurückweisen. Ebenso stellt das Prozeßrecht dem Gläubiger, der mit vollstreckbarer Urkunde versehen ist, die Möglichkeit des Zugriffs auf den Eigenthumsantheil des Schuldners zur Verfügung vorbehaltlich der Zurückweisung in Folge des Einwands, daß Auseinandersetzung erforderlich sei. Würde aus den vom Antragsteller selbst in seinem Gesuche angeführten Thatsachen die Nothwendigkeit der Auseinandersetzung sich ergeben, so brauchte das Vollstreckungsgericht einen Einwand nicht erst abzuwarten. Gegen die Abweisung stünde aber die sofortige Beschwerde offen.

Ist das Gericht der belegenen Sache zugleich nach § 729 Abs. 2 zuständig, so kann der Gläubiger zu seiner Sicherheit zugleich mit dem Beschlagnahmegesuch eventuell oder kumulativ die Pfändung des Theilungsanspruchs nach CPO. § 754 verbinden.

Wie es zu halten sei, wenn von zwei Gläubigern desselben Schuldners der eine Beschlagnahme nach Art. 158, der andere Pfändung des Theilungsanspruchs nach § 754 CPO. beantragt, diese Frage wird im Gesetze nicht beantwortet. Art. 20 Abs. 2 ist nicht anwendbar, weil nicht derselbe Vollstreckungsgegenstand vorliegt (vgl. zu Art. 157 Note 2). Die beiden Vollstreckungen sind, weil auf verschiedene Objekte gerichtet, von einander unabhängig und werden giltig neben einander durchgeführt. Allein da der dem Gläubiger nach § 754 überwiesene Theilungsanspruch des Schuldners nur besteht, so lange der Schuldner Miteigenthümer ist, so wird diese Ueberweisung illusorisch, sobald in Folge der Beschlagnahme bezw. der Versteigerung des Antheils der Schuldner aufgehört hat, Miteigenthümer zu sein und an seine Stelle der Ansteigerer getreten ist. Mit der Beschlagnahme des Antheils verliert der Schuldner und folgerichtig auch der in seinen Theilungsanspruch eingewiesene Gläubiger nach Art. 33 das Recht der wirksamen Verfügung über den Antheil, also auch das Recht der Verfügung zum Theilungszwecke gegenüber den an der Immobiliarvollstreckung betheiligten Gläubigern.

Wäre z. B. der Beschlagnahme des Antheils bereits ein rechtskräftiges Theilungsurtheil in Folge der Pfändung eines Gläubigers nach § 754 cit. erlassen, so würde freilich der Antheilsbeschlagnahme jedenfalls dann widersprochen werden können, wenn die ganze Sache durch das Theilungsurtheil einem der condomini adjudizirt worden wäre. Würde das Theilungsurtheil aber Versteigerung der Sache und Vertheilung des Erlöses angeordnet haben, so stünde dies der Antheilsbeschlagnahme nicht im Wege, allein der Ansteigerer

müßte als Rechtsnachfolger des Schuldners dann die Theilungsversteigerung dulden, während der Pfändungsgläubiger auch in diesem Falle leer ausginge, da er lediglich den dem Schuldner als Miteigenthümer gebührenden Erlösantheil verlangen könnte, diesem aber wegen des inzwischen eingetretenen Verlustes seines Miteigenthums an den Ansteigerer des Antheils ein Antheil am Erlöse der Theilungsversteigerung gar nicht mehr gebührt.

Daß für den Fall der durchgeführten Antheilsversteigerung der Ansteigerer selbst als Theileigenthümer die Theilungsklage stellen kann und gegen sich stellen lassen muß, ist nichts Besonderes.

5) Die Beschlußfassung über das Gesuch um Beschlagnahme des Antheils und das weitere Verfahren richten sich genau nach den Vorschriften über die Zwangsvollstreckung in das Alleineigenthum.

Hiebei ist stets im Auge zu behalten, daß nur der Antheil Vollstreckungsobjekt ist. Folglich bleiben auch die Hypotheken, welche lediglich auf dem Alleineigenthum d. i. der ganzen Sache ruhen, unberührt. Sie gehen auf den Ansteigerer über, wie wenn der Schuldner den Antheil freiwillig veräußert hätte.

Nur die Hypotheken, welche auf dem Antheil als solchen eingetragen sind, werden durch die Zwangsversteigerung beeinflußt. Müssen sie ins geringste zuläßige Gebot eingerechnet werden, so sind sie vom Ansteigerer zu übernehmen (Novelle Art. 6), soweit sie nicht durch die Novelle selbst (Art. 8) von der Uebernahme ausgeschlossen sind. Unter Art. 8 Abs. 1 der Novelle (Korrealhypotheken) fallen diejenigen Hypotheken, welche dem Gläubiger für dieselben Forderungen an den sämmtlichen oder an mehreren Antheilen von den mehreren Miteigenthümern bestellt worden sind (vgl. Motive zur Novelle S. 161 rechte Columne unten). Das geringste zuläßige Gebot muß außer den Kosten (Art. 107) die der Forderung des Beschlagnahmegläubigers vorgehenden Ansprüche decken (Novelle Art. 1). Das sind vor Allem in der Regel die Forderungen der nach Art. 108 Ziff. 1 bevorzugten Gläubiger in dem Betrage, in welchem sie auf dem Antheil haften oder, soferne sie ungetheilt auf demselben haften, [wie Reallasten (Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts Bd. II S. 264 f.) und wohl auch die Grundsteuern] in ihrem vollen Betrag. Außer diesen privilegirten Forderungen können dem Beschlagnahmegläubiger auch Hypothekgläubiger vorgehen, d. h. Gläubiger, deren Hypotheken auf dem Antheil als solchen lasten. Denn soweit die Hypotheken, die auf der ganzen Sache ruhen, auch den Antheil belasten, bleiben sie im Subhastationsverfahren gegen den Antheil wie gesagt völlig außer Betracht. Es ist also keineswegs richtig, daß der Zuschlag nur dann ertheilt werden dürfe, wenn durch das Meistgebot der an Kapital und Zinsen auf den Antheil zu repartirende Betrag dieser Hypotheken gedeckt sei. Thatsächlich wird der Ansteigerer allerdings bei Kalkulation seines Meistgebotes in Betracht ziehen, daß ihn die Haftung für jene Hypotheken trifft und zwar für das Kapital und die Zinsen, soweit sie den Rang der Hypothek theilen. Allein die Gläubiger dieser Hypotheken haben in keinem Falle irgend welche Befriedigung

aus dem Meistgebot für den Antheil zu beanspruchen, da ihre Hypotheken einfach bestehen bleiben. Man setze den Fall, daß ein Haus im Miteigenthum des A und B steht, die es ererbt haben. Vom Erblasser her ist das Haus an erster Stelle mit einer Hypothek von 10000 ℳ belastet. An zweiter Stelle steht eine Hypothek, welche A für seinen Antheil hat eintragen lassen, zu 5000 ℳ. Ein Chirographargläubiger des A erwirkt Beschlagnahme des Antheils des A. Hier ist zur Ertheilung des Zuschlags lediglich nothwendig, daß außer den Kosten (Art. 107) die Forderungen der privilegirten Gläubiger des Art. 108 Ziff. 1 und die Hypothek von 5000 ℳ gedeckt seien. Trotz dieses den Hypothekantheil der ersten auf dem Ganzen lastenden Hypothek nicht deckenden Meistgebotes, bleibt dieser Hypothekantheil bestehen und der Ansteigerer haftet hypothekarisch für diesen Hypothekantheil ebenso wie der Schuldner dafür gehaftet hatte.

Das schließt selbstverständlich nicht aus, daß dem Ansteigerer in den Versteigerungsbedingungen nach Antrag der Betheiligten (Art. 60) den Hypothekgläubigern der ganzen Sache gegenüber die Uebernahme gewisser Verbindlichkeiten auferlegt wird, z. B. die Uebernahme der persönlichen Haftung für den auf den ersteigerten Antheil treffenden Theil der das Ganze belastenden Hypothek.

Keinesfalls sind die Hypothekgläubiger der das Ganze belastenden Hypothek in dem Subhastationsverfahren gegen einen Eigenthumsantheil als Betheiligte (Art. 40) zu betrachten und daher auch nicht zum Verfahren zuzuziehen (A. M. Ortenau S. 256).

Außer Hypotheken kann auch ein Vorbehalt des Eigenthumsrückfalls auf dem beschlagnahmten Antheile lasten. Für diesen kommen die Art. 57 der SO. bezw. Art. 15, 16, 20 Abs. 3 der Novelle zur direkten Anwendung (vgl. oben zu Art. 57 Note 7 und zu Art. 108 Note 13). Der auf die ganze Sache bezügliche Vorbehalt des Eigenthumsrückfalles kommt so wenig bei der Antheilsversteigerung in Betracht, wie die auf dem Ganzen lastende Hypothek.

6) Die in den Antheil erwirkte Zwangsverwaltung ist durch die Rechte der Miteigenthümer wesentlich beschränkt. Was in den Artikeln 125—156 von der Zwangsverwaltung des Alleineigenthums gesagt ist, kann bei der Zwangsverwaltung eines Antheils nur mit der Maßgabe zur Anwendung kommen, daß lediglich derjenige Gebrauch und Nutzgenuß zu Gunsten der Gläubiger verwerthet werden kann, auf den der Schuldner als Miteigenthümer ein Recht hat.

7) Ueber den Einfluß einer nach der Beschlagnahme des Antheils eintretenden Beschlagnahme der ganzen Sache vgl. zu Art. 159 Note 1 a. E.

Art. 159.

Der Gläubiger ist berechtigt, zum Zwecke der Zwangsvollstreckung in einen Antheil, bezüglich dessen eine Auseinandersetzung

(Art. 157) nicht erforderlich ist, die Versteigerung der ganzen Sache zu beantragen [1]).

Auf die Beschlagnahme des Antheils, die Versteigerung und die Vertheilung finden die Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes entsprechende Anwendung [2]) soweit nicht in den nachstehenden Artikeln besondere Vorschriften enthalten sind.

Art. 160.

In dem Gesuche um Beschlagnahme des Antheils sind außer dem Schuldner auch die übrigen Miteigenthümer nach Namen, Stand oder Gewerbe und Wohnort anzugeben (Art. 24, 42). Denselben ist die Anordnung der Versteigerung der ganzen Sache mit dem Beschlagnahmebeschlusse zuzustellen (Art. 34, 43), vor Aufstellung eines Verwalters Gehör zu gewähren (Art. 46) und der Räumungsbefehl zu ertheilen (Art. 78 Ziff. 8).

Die Miteigenthümer sind in Ansehung des Verfahrens als Betheiligte (Art. 40 Abs. 1) zu betrachten, bezüglich der ihnen gebührenden Antheile bei der Vertheilung von Amtswegen zu berücksichtigen und unter dem in Art. 102 bestimmten Rechtsnachtheile zum Vertheilungstermine zu laden.

Art. 161.

Die in Art. 107 bezeichneten Kosten sind aus dem Antheile des Schuldners an der Masse vorweg zu berichtigen,

Gläubiger, welchen ein Recht auf Befriedigung nicht aus der ganzen Sache zusteht, sind nur aus denjenigen Massebeträgen zu befriedigen, welche auf die ihnen verhafteten Antheile treffen.

Art. 162.

Die Bestimmungen in Art. 159 Abs. 1 finden keine Anwendung, wenn die Theilung durch Gesetz oder durch den Zweck der Gemeinschaft ausgeschlossen ist [3]), oder aus Gründen des öffentlichen Rechts einer obrigkeitlichen Genehmigung bedarf [4]).

Der Widerspruch eines Theilhabers gegen die Versteigerung der ganzen Sache richtet sich nach den Bestimmungen in § 690 der Civilprozeßordnung.

1) Vgl. die Vorbemerkung vor Art. 157. Das in Art. 159 Abs. 1 dem Gläubiger eines Miteigenthümers eingeräumte Recht ist ein ganz außerordent-

liches, in die Rechte der andern Miteigenthümer und ihrer Hypothekgläubiger tief eingreifendes. Denn wenn schon sehr häufig, ja regelmäßig die Pfändung des Theilungsanspruchs dahin führen wird, daß der Theilungsrichter bei Geltendmachung des überwiesenen Theilungsanspruchs Seitens des Pfändungsgläubigers die Theilungsversteigerung der ganzen Sache anordnet, so liegt doch auf der Hand, daß die Theilungsversteigerung eine durchaus andere rechtliche Natur hat, als die durch Art. 159 Abs. 1 und 2 an ihre Stelle gesetzte Zwangsversteigerung. Vor Allem bleiben die Hypotheken bei der Theilungsversteigerung unberührt, sodann besteht für die Aufstellung von Versteigerungsbedingungen freierer Spielraum und — was vor Allem wichtig ist — der Theilungsrichter kann und wird die Anträge der Theilhaber, daß die Versteigerung in günstigere Zeit verschoben werde, berücksichtigen, während Art. 159 Abs. 1 auf solche Interessen keine Rücksicht nimmt. Selbst die Seitens der Miteigenthümer vor der Beschlagnahme eingeleitete oder durchgeführte Theilungsklage wird von dem in Art. 159 Abs. 1 dem Gläubiger unbeschränkt eingeräumten Rechte absorbirt. Mit anderen Worten: Der Gläubiger eines Miteigenthümers kann die Versteigerung der ganzen Sache verlangen, auch wenn schon vor der Beschlagnahme des Antheils unter den sämmtlichen Miteigenthümern ein auf Versteigerung lautendes rechtskräftiges Theilungsurtheil ergangen war. Denn wenn auch die Motive das Verfahren nach Art. 159 Abs. 1 damit rechtfertigen, daß sie die hiedurch herbeigeführte Versteigerung des Ganzen als eine Theilungsversteigerung bezeichnen, die der Beschlagnahmegläubiger des Antheils an Stelle des Schuldners erwirkt, so ist es doch nach dem oben Bemerkten keineswegs richtig, daß hier der Gläubiger nur die Rechte ausübe, die dem Schuldner als Miteigenthümer zugestanden (s. Ortenau, S. 262 Nr. 4). Man wird daher annehmen müssen, daß das auf Theilungsversteigerung lautende rechtskräftige Theilungsurtheil durch die Beschlagnahme nach Art. 159 Abs. 1 unausführbar wird.

Es bedarf bei dieser Auffassung keiner weiteren Begründung dafür, daß auch die bereits erfolgte Antheilsbeschlagnahme nach Art. 158 das Verfahren eines anderen Gläubigers nach Art. 159 Abs. 1 nicht hindern kann (Motive, S. 106).

Wenn jedoch eine Beschlagnahme der ganzen Sache erfolgt, so kann daneben das Vollstreckungsverfahren in den Antheil und das Verfahren nach Art. 159 Abs. 1 nicht bestehen. Darüber bestimmt zwar das Gesetz nichts. Allein es ist klar, daß die Beschlagnahme des Ganzen nicht ausgeschlossen sein kann durch die Beschlagnahme des Antheils; da aber durch den Zuschlag des Ganzen auf Grund der Beschlagnahme des Ganzen das Eigenthum am Ganzen auf den Ansteigerer übergeht, so ist unmöglich, daß zugleich das Eigenthum am Antheil oder am Ganzen dem Ansteigerer in Folge des Zuschlags, der auf Grund der Beschlagnahme des Antheils ertheilt ist (Art. 158; 159 Abs 1. u. 2), erworben werde. Da aber das Verfahren nach Art. 159 Abs. 1 u. 2 den Vorschriften über die Zwangsvollstreckung im Ganzen entsprechen muß, so kann gewiß die darauffolgende Beschlagnahme des Ganzen als eine „weitere

Beschlagnahme“ (Art. 42—44) behandelt und dadurch die Ernennung eines neuen Versteigerungsbeamten, Ansetzung eines besonderen Versteigerungstermines erspart werden. (Vgl. Ortenau S. 261 Nr. 3.)

2) Gegenstand der Beschlagnahme bleibt also zwar der Antheil, die übrigen Antheile werden nicht auf Grund einer Beschlagnahme, sondern auf Grund gerichtlicher Anordnung nach Art. 159 Abs. 1 (vgl. Art. 160 Abs. 1) mit versteigert, woraus sich ergibt, daß auch in Bezug auf die übrigen Antheile kein Vorzugsrecht des Beschlagnahmegläubigers, keine Beschränkung in der Verfügungsbefugniß (Art. 33) entsteht, und daß die übrigen Miteigenthümer nicht unfähig sind, zu bieten (Art. 73); allein der Zuschlag bezieht sich auf alle Antheile, folglich wirkt er auch gegen diejenigen, an welche die nicht beschlagnahmten Antheile inzwischen veräußert sind, folglich ergeht auch der Räumungsbefehl (Art. 78 Ziff. 8) gegen die sämmtlichen Miteigenthümer, die nach der Beschlagnahme als erforderlich erachtete Verwaltung (Art. 46) kann auf die ganze Sache ausgedehnt werden; gegenüber den auf der ganzen Sache lastenden Ansprüchen der privilegirten (Art. 108 Ziff. 1) Hypothek- und Ewiggeldgläubiger werden sämmtliche Miteigenthümer wie derjenige behandelt, gegen den sich die Beschlagnahme richtet, weshalb sie denn auch wie dieser zur Geltendmachung ihrer etwaigen Einwendungen zum Vertheilungstermine zu laden sind (Art. 102, 160 Abs. 2); es findet auch kein Vorkaufsrecht der Theilhaber statt. (Landt. Abschied v. 10. Nov. 1861 III § 28 Ziff. 2; Motive S. 106; Art. 77.)

Im Hinblick auf die Novelle (Art. 1, 5) muß daher anch ein mit Rücksicht auf die Forderungen, die auf der ganzen Sache lasten, bemessenes geringstes zulässiges Gebot festgestellt werden. Hiebei sind drei Fälle möglich. Entweder es bestehen nur Hypotheken, die auf dem Ganzen lasten oder nur solche, die auf den Antheilen als solchen lasten, oder endlich beide Arten. Im ersten Falle ist das geringste zulässige Gebot ebenso festzustellen, wie wenn die ganze Sache beschlagnahmt wäre; im zweiten Falle muß der auf jeden Antheil treffende Theil des Meistgebotes die dem Beschlagnahmegläubiger vorgehenden Forderungen decken, wobei bezüglich der nicht beschlagnahmten Antheile angenommen werden muß, daß die sämmtlichen auf ihnen lastenden Hypotheken solche sind, die dem Beschlagnahmegläubiger im Range vorgehen, obgleich hier in Wahrheit ein Beschlagnahmegläubiger gar nicht vorhanden ist. Wenn daher beispielsweise (vgl. Motive zur Novelle S. 161, 162) der Subhastat Miteigenthümer zu einem Drittel ist neben zwei weitern Miteigenthümern zu je einem Drittel, und auf seinem Antheil eine Hypothek zu 500 ℳ. im Vorrange vor dem Beschlagnahmegläubiger lastet, auf den beiden anderen Antheilen Hypotheken von je 600 ℳ. eingetragen sind, so muß das geringste zulässige Gebot ausschließlich der Kosten und privilegirten Posten 1800 ℳ. betragen. Denn nur dann trifft auf die beiden nicht beschlagnahmten Antheile der zur Deckung der Hypotheken von je 600 ℳ. nöthige Betrag, obwohl für den beschlagnahmten Antheil selbst schon eine Quote von 500 ℳ. genügend wäre; dasselbe Meistgebot müßte aber auch aus demselben Grunde festgesetzt werden,

wenn nur der eine der nichtbeschlagnahmten Antheile mit 600 ℳ Hypothek belastet, der andere hypothekenfrei wäre.

Im dritten Falle gilt das Gleiche. Beispiel: A, B, C sind Miteigenthümer von x zu je 1/3. Auf dem Ganzen lastet eine Hypothek von 1200 ℳ, auf dem beschlagnahmten Antheil A eine solche von 500, auf dem Antheil B eine solche von 600, Antheil C ist als solcher hypothekenfrei. Das geringste zulässige Gebot ist hier 3000 ℳ, obwohl für den Antheil A schon 900 genügend wären.

Die Hypotheken, welche nach dem Gesagten im geringsten zulässigen Gebote ihre Deckung finden müssen, sind — abgesehen von Art. 8 der Novelle — zu übernehmen (Art. 6 der Novelle); die übrigen, soweit sie durch das erzielte Meistgebot gedeckt sind, zu zahlen, soweit sie nicht gedeckt sind, zu löschen.

Bei der Vertheilung sind nothwendig verschiedene Massen (Art. 105) aufzustellen. Denn zur Befriedigung der Forderungen, welche auf den einzelnen Antheilen lasten, kann nur der auf die einzelnen Antheile treffende Theil des Erlöses verwendet werden (Art. 161 Abs. 1 u. 2) und, falls ein nichtbeschlagnahmter Antheil völlig hypothekenfrei ist, so daß auch keine Hypothek auf dem Ganzen ruht, hat der Eigenthümer des Antheils Anspruch auf den verhältnißmäßigen Theil des Erlöses.

Komplikationen können sich ergeben, wenn mehrere im Miteigenthum stehende Grundstücke nach Art. 159 Abs. 1 versteigert werden und der Zuschlag um einen Gesammtpreis erfolgt. Hier ist der letztere zuerst nach Maßgabe des Art. 105 Abs. 2 auf die einzelnen Grundstücke zu vertheilen und alsdann ist eine Untervertheilung des auf jedes Grundstückes fallenden Betrages nach Maßgabe der Eigenthumsquoten unter den Miteigenthümern vorzunehmen. Beispiel: A, B, C sind Miteigenthümer zu je 1/3 von x, y, z, die um 12,000 ℳ zugeschlagen werden. Nach Art. 105 Abs. 2 trifft, wenn x so viel werth ist als y und z, diese gleichen Werth haben, auf x 6000, auf y und z je 3000. Aus x trifft auf A, B und C je 2000, aus y und z je 1000.

3) Ausschluß durch Vertrag oder Testament, der gemeinrechtlich und nach Partikularrechten in verschiedenem Umfange zulässig ist — vgl. l. 14 § 2, D 10. 3; Anmerkungen zum bayr. Landrecht Th. III c 1 § 14 Nr. 3, Preuß. allgem. Landrecht Th. I Tit. 17 §§ 75—80 —, hindert die Anwendung des Art. 159 Abs. 1 nicht. (Vgl. Verh. der K. d. A. 1878/79 Stenogr. Berichte Bd. III S. 120 f.) Der Satz: nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse habet ist dadurch nicht mehr verletzt, als dadurch, daß überhaupt die Versteigerung der ganzen Sache nach Art. 159 Abs. 1 zugelassen ist. Denn wie oben bemerkt (Note 1) liegt darin keineswegs blos die Ausübung des Rechtes auf Theilung, welches der Schuldner hat. Die Fassung des Art. 162 Abs. 1 schließt aber die Berücksichtigung vertragsmäßiger Unzulässigkeit der Theilung geradezu aus (A. M. Ortenau S. 258 f.).

Unter „Theilung" ist Auflösung des Miteigenthumsverhältnisses zu verstehen. Mithin ist Art. 159 Abs. 1 anwendbar, wo diese zulässig, die Natural-

theilung wegen Untheilbarkeit des Objektes aber unzulässig wäre, z. B. bei Beschlagnahme einer gemeinschaftlichen hypothekfähigen Reallast (Note 3 zu Art. 3. Vgl. v. Roth, deutsches Privatrecht Bd. 3 § 286). Die Art. 157 ff. müssen nämlich nicht blos auf gemeinschaftliche Sachen, sondern auch auf gemeinschaftliche hypothekfähige Rechte angewendet werden (arg. Art. 3).

Beispiele der gesetzlichen Unzulässigkeit einer Auflösung der Gemeinschaft sind: Miteigenthum der Ehegatten auf Grund der Gütergemeinschaft während Bestehens der Ehe abgesehen von Ausnahmsfällen; Miteigenthum am Bergwerk auf Grund unbeweglicher Kuxe (Art. 179 Abs. 1; Berggesetz vom 20. März 1869 Art. 90; 226). Ausschluß der Theilung wegen des Zweckes der Gemeinschaft muß angenommen werden, wo im Falle der Theilung der Zweck der Gemeinschaft nicht mehr erreicht werden kann, z. B.: im Falle des einer Wassergenossenschaft nach Art. 20 Abs. 2 des Gesetzes vom 28. Mai 1852 durch Expropriation gemeinschaftlich gewordenen Eigenthums, oder im Falle eines gemeinschaftlichen Hauseinganges oder eines gemeinschaftlichen Hofraumes, soferne hier nicht schon partikularrechtlich gesetzliche Unzulässigkeit der Theilung besteht. Zwar kann der Zweck eines gemeinschaftlichen Hauseinganges noch erreicht werden, wenn die Theilung so vorgenommen wird, daß dem einen Theilhaber das Alleineigenthum adjudizirt, dem andern ein Servitut daran konstituirt wird. Allein unser Gesetz hat die Werththeilung durch Versteigerung im Auge, bei welcher die Servitutenerrichtung nicht durchführbar wäre.

4) In den gesetzgebenden Verhandlungen (Verhh. der K. d. A. 1878/79 Stenogr. Berichte Bd. III S. 121; Verhh. der K. d. R. 1878/79 S. 480) wurde als ein Fall, in dem die Theilung aus Gründen des öffentlichen Rechtes einer obrigkeitlichen Genehmigung bedürfe, der Fall des Art. 20 des Forstgesetzes vom 28. März 1852 bezeichnet, jedoch mit Unrecht, denn dieser Gesetzesartikel macht nur unter gewissen Voraussetzungen die Parzellirung gemeinschaftlicher Privatwaldungen, also die Naturaltheilung, von obrigkeitlicher Genehmigung abhängig. Versteigerung des Ganzen ist demnach wohl zuläßig.

Keinesfalls gehören hierher die Fälle, wo aus privatrechtlichen Gründen obrigkeitliche Genehmigung erforderlich ist, z. B. wegen Minderjährigkeit des Miteigenthümers.

In den Fällen, die hieher zu zählen wären, würde die Nothwendigkeit der obrigkeitlichen Genehmigung in thesi zum Ausschluß des Art. 159 Abs. 1 genügen. Dieser Artikel wäre daher auch unanwendbar, wenn in concreto die Genehmigung zur Theilung bereits erfolgt wäre. (Ortenau S. 259.)

Art. 163.

In der Pfalz kann der Antheil eines Miterben oder Miteigenthümers an gemeinschaftlichem unbeweglichen Vermögen, so lange derselbe nicht durch Theilung oder sonstige Auseinander-

setzung ausgeschieden ist, nicht zum Gegenstande der Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen gemacht werden, unbeschadet des Rechtes der Gläubiger, Namens ihres Schuldners auf Theilung oder Auseinandersetzung Klage zu erheben oder bei der Theilung gemäß Art. 882 des pfälzischen Civilgesetzbuchs zu interveniren.

Vgl. hiezu code civil Art. 2205, 1166. Auch die Anwendung des Art. 159 SO. ist in der Pfalz ausgeschlossen (contra Pemsel zu Art. 163 Note 2). Denn auch im Falle des Art. 159 wäre der Antheil eines Miteigenthümers Gegenstand der Zwangsvollstreckung. (Ortenau S. 263.)

II. Titel.

Zwangsvollstreckung wegen Ewiggilt.

Art. 164.

Die Zwangsvollstreckung wegen einer fälligen Ewiggilt [1]) erfolgt in das belastete Grundstück durch Zwangsversteigerung oder durch Zwangsverwaltung nach Maßgabe der Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes [2], [3]).

1) Wegen einer fälligen Ewiggilt ist die Zwangsvollstreckung in das belastete Grundstück nach Art. 139 des AG. z. CPO. auf Grund des Ewiggeldbriefes zulässig. Ist das Grundstück mit Hypotheken belastet, so kann jeder Hypothekgläubiger bis zur Ertheilung des Zuschlags durch vollständige Entrichtung aller gefreiten und ungefreiten Gilten, sowie der Kosten, die Aufhebung der Zwangsvollstreckung herbeiführen (AG. z. CPO. Art. 123 Ziff. 2 und § 67 des Hypoth. Ges.).

2) Hiedurch ist die alterthümliche Ewiggeldgant beseitigt worden (vgl. über sie Auer, Stadtrecht von München, S. CCXX ff., v. Roth Bd. 2 S. 372 ff). Während bei Zwangsversteigerung auf Betreiben eines andern als eines Ewiggeldgläubigers und wegen einer andern als einer Ewiggiltschuld (wegen der Ablösungssumme des Ewiggelds, die nach der Kündigung nicht bezahlt wurde, vgl. Auer a. a. O. S. CXCVII Nr. 4) nach Maßgabe des bis zum 1. Januar 1887 in Geltung gewesenen Art. 56 der SO. die auf dem Beschlagnahmeobjekte ruhenden Ewiggelder in der Weise berücksichtigt werden mußten, daß der Zuschlag von der Erzielung eines die Ewiggeldkapitalien und die in Art. 109 Ziff. 1 a u. b bezeichneten, rechtzeitig angemeldeten Gilten deckenden Meistgebotes abhängig gemacht war (s. oben zu Art. 82 Note 9), war für die auf Betreiben eines Ewiggeldgläubigers wegen rückständiger Gilten eingeleitete Zwangsvollstreckung das regelmäßige Verfahren beibehalten worden, so daß hier der Zuschlag ohne Rücksicht auf die Höhe des Meistgebotes ertheilt und die dadurch nicht gedeckten Ewiggeldkapitalien wie nicht gedeckte Hypotheken gelöscht werden mußten, ein Verfahren, welches der

alten Ewiggeldgant in der Wirkung gleichkam. Wegen dieser Wirkung mußten denn auch die Ewiggeldgläubiger unter Hinweis auf dieselbe von dem Beschlagnahmebeschlusse besonders in Kenntniß gesetzt werden. Dies alles war näher bestimmt in den Art. 165 und 166 der SO.[1]). Mit dem in der Novelle (Art. 1, 5) zum Ausdrucke gelangten Prinzip waren diese Bestimmungen nicht ferner vereinbar. Deshalb wurden durch Novelle Art. 45 Abs. 2 die Art. 165 und 166 der SO. aufgehoben und in Art. 38 der Novelle ganz allgemein, also auch im Falle der Zwangsversteigerung wegen Ewiggilt, die für Hypothekforderungen geltenden Vorschriften der Novelle als analog anwendbar auf Ewiggelder erklärt.

Demnach ist es in Wahrheit nicht mehr zutreffend, daß auch die Zwangsversteigerung wegen fälliger Ewiggilt „nach Maßgabe der Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes“ erfolge. Vielmehr erfolgt sie nach den Bestimmungen der Subhastationsordnung nur noch in soweit, als sie nicht durch die Novelle für das rechtsrheinische Gebiet geändert bezw. ergänzt sind.

Mithin ist nun auch in dem Falle des Art. 164 der Zuschlag bedingt durch die Erreichung eines Meistgebotes, welches die dem Beschlagnahmegläubiger im Range vorgehenden Forderungen deckt (Novelle Art. 1, 5). Die so gedeckten Ewiggeldkapitalien werden vom Ansteigerer in Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen (Novelle Art. 6). Die Ewiggeldgläubiger sind (nach Analogie des Art. 20 Abs. 1 der Novelle) in der Versteigerungsbekanntmachung insoweit anzugeben, als ihre Forderungen im geringsten Gebote Deckung finden müssen. Hiedurch ist die Bestimmung des Art. 166 genügend ersetzt; denn da die Bekanntmachung den sämmtlichen Ewiggeldgläubigern als Betheiligten zugestellt werden muß (Art. 62), so ersehen aus ihr auch die dem betreibenden Ewiggeldgläubiger nachstehenden Ewiggeldgläubiger in wie weit sie zur Wahrung ihrer Interessen sich am Bieten betheiligen müssen. Die Unterlassung dieser Zustellung hat bereits gemäß Art. 82 Ziff. 1 die Anfechtbarkeit des Zuschlags zur Folge.

---

1) Art. 165.

Hat ein Ewiggeldgläubiger die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung wegen einer Ewiggilt erwirkt, so bleiben die Ewiggeld-Kapitalien nur soweit auf dem ersteigerten Grundstücke liegen, als sie aus dem Erlöse Deckung finden.

Aus den hienach liegen bleibenden Ewiggeldern hat der Ansteigerer die grundbuchmäßigen Gilten vom Tage des Zuschlags an zu entrichten.

Art. 166.

Von dem Beschlagnahmebeschlusse sind die Ewiggeldgläubiger spätestens einen Monat vor dem Versteigerungstermine unter ausdrücklichem Hinweise auf die Bestimmung des Art. 165 in Kenntniß zu setzen. Auf die Nichtbeobachtung dieser Vorschrift finden die Bestimmungen der Art. 82—86 entsprechende Anwendung.

Die Rangordnung mehrerer Ewiggelder ergibt sich aus dem Grundbuche. Die gefreite Ewiggilt hat mit ihrem Kapitale gleichen Rang (Art. 109 Ziff. 1 a u. b). Folglich bedarf dieses Kapital der Deckung durch das geringste zulässige Gebot nicht, wenn die Zwangsvollstreckung für die aus ihm verfallene gefreite Gilt betrieben wird.

Bei der Versteigerung ist der Giltschuldner gemäß Art. 73 vom Bieten ausgeschlossen. Denn wenn er auch nicht persönlicher Schuldner ist, so setzt doch Art. 73 auch gar nicht einen persönlichen Schuldner voraus, sondern versteht unter Schuldner dem Sprachgebrauche der CPO. folgend, den mit Vollstreckung Verfolgten. Ueberdies beruht die Ausschließung des Schuldners vom Bieten darauf, daß er selbst der (gesetzlich vertretene) Verkäufer ist (vgl. oben Note zu Art. 81 a. E.), ein Gesichtspunkt, der jedenfalls auch bei dem Giltschuldner zutrifft (A. M. Ortenau S. 267 Nr. 6).

3) Zwischen der Zwangsversteigerung wegen Ewiggilt und der sonstigen Zwangsversteigerung besteht der Unterschied, daß bei letzterer die zum Zuge kommenden Forderungen, welche dem Beschlagnahmegläubiger im Range gleich- oder nachstehen, durch Baarzahlung getilgt werden (Novelle Art. 6 SO. Art. 121), bei ersterer hingegen die Ewiggelder sämmtlich, mithin auch die des Beschlagnahmegläubigers selbst und die seiner Nachmänner, soweit sie durch das Meistgebot gedeckt sind, nicht baar bezahlt, sondern übernommen werden. Der dies ausdrücklich bestimmende Art. 165 Abs. 1 ist zwar jetzt aufgehoben; doch ergibt sich dasselbe noch mit genügender Bestimmtheit aus dem fortgeltenden Art. 168.

Art. 165 und Art. 166.

Aufgehoben durch Novelle Art. 45 Abs. 2.

Art. 167.

Ein Einlösungsrecht [1]) der Ewiggeldgläubiger, falls der Erlös zur Deckung ihrer Ansprüche nicht zureicht, findet nicht statt.

Art. 168.

Bei Vereinigung des Grundbuchs hat das Vollstreckungsgericht die Löschung der Ewiggeldkapitalien, soweit dieselben aus dem Erlöse nicht gedeckt werden, sowie die Feststellung der hienach sich berechnenden Gilten zu veranlassen [2]).

1) Vgl. Auer, Stadtrecht von München, Einleitung § 62, v. Roth, Bd. II § 179 Nr. 3, oben Art. 77.

2) Die Veranlassung der Löschung und die Feststellung, d. h. Berechnung der Gilten, welche aus einem nur theilweise gedeckten Ewiggeldkapitale zu leisten sind, geschieht von Amtswegen (vgl. Art. 94—96; 122).

III. Titel.

Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen im Falle eines Konkurses.

Die Vorschriften der Novelle (Art. 1, 5, 6) über die Abhängigkeit des Zuschlags von der Erreichung des geringsten zulässigen Gebotes sowie über die Nothwendigkeit der Uebernahme der in das letztere einzurechnenden Hypothekforderungen (oben zu Art. 55 Note 1) und die hiedurch bedingten Modifikationen des Vertheilungsverfahrens (oben zu Art. 104 Note 3) gelten auch für die in den folgenden Artikeln behandelten besonderen Fälle, welche sich aus Anlaß des Konkursverfahrens ergeben können (vgl. die Motive zur Novelle S. 162 zu Art. 37 des Entwurfes).

Art. 169.

Wenn über das Vermögen des Schuldners das Konkursverfahren eröffnet wird, so können die Gläubiger, welche abgesonderte Befriedigung aus dem zur Konkursmasse gehörigen unbeweglichen Vermögen zu beanspruchen [1]) und ihre Forderungen auch als Konkursforderungen geltend zu machen berechtigt sind [2]), die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen auch dann beantragen, wenn ihre Forderungen betagte oder bedingte sind [3], [4]).

Die Bestimmungen der Art. 111—116 finden entsprechende Anwendung [5]).

1) Vgl. KO. §§ 57, 39; 3; 141; 144; 155.

2) KO. § 57.

3) Diese Bestimmung wurde getroffen, weil sonst im Hinblick auf die in Note 1 angeführten Vorschriften der Konkursordnung die absonderungsberechtigten (hypothekarischen und nach Art. 108 Ziff. 1 bevorzugten) Gläubiger einer bedingten oder betagten Forderung, welche sie für den Ausfall derselben zum Konkursverfahren angemeldet haben weder den zu ihrer Berücksichtigung bei einer Abschlagsvertheilung im Konkurse nothwendigen Nachweis des Betriebes der Veräußerung des Absonderungsobjektes (§ 141 Abs. 2 der KO.), noch den zur Berücksichtigung bei der Schlußvertheilung erforderlichen Nachweis über die Höhe des erlittenen Ausfalls (§§ 141 Abs. 1, 144 KO.) zu erbringen regelmäßig nicht im Stande wären. Denn dieser Nachweis setzt erstenfalls wenigstens den Betrieb der Zwangsvollstreckung in das Immobile als Absonderungsobjekt, letzternfalls die Durchführung des Vertheilungsverfahrens in dieser Zwangsvollstreckung voraus. Zwar wäre es möglich, daß den genannten Gläubigern durch die von anderen Absonderungsberechtigten oder vom Konkursverwalter selbst durchgeführte Zwangsvollstreckung in das zur Konkursmasse gehörige Immobile (KO. § 116) die Gelegenheit zur Fest-

stellung des erlittenen Ausfalls geboten würde. Allein bei der regelmäßig vorhandenen Ueberlastung eines solchen Immobile und der daraus folgenden Werthlosigkeit einer Zwangsvollstreckung für die Konkursmasse wird der Konkursverwalter gewöhnlich die Zwangsvollstreckung nicht betreiben. Uebrigens könnte der Konkursverwalter ja auch das Immobile aus freier Hand veräußern (§ 122), in welchem Falle die Absonderungsgläubiger wiederum zur Feststellung des zu gewärtigenden Ausfalls keine Gelegenheit hätten. Ob aber andere Absonderungsberechtigte die Zwangsvollstreckung betreiben werden — wenn solche überhaupt vorhanden sind — entzieht sich gänzlich der Berechnung.

Nach dem Rechtszustande vor dem 1. Oktober 1879 war eine solche Fürsorge für die bevorzugten und die Hypothekgläubiger deshalb nicht nothwendig, weil sie damals im Konkurse kein Absonderungsrecht hatten, sondern ihre Forderungen im Konkursverfahren — wenn auch an bevorzugter Stelle — geltend machen mußten, folglich auch nicht vor die Alternative gestellt waren, entweder auf ein Absonderungsrecht am Immobile zu verzichten oder einen Ausfall nachzuweisen.

Die Berechtigung der Gläubiger bedingter oder betagter Forderungen zum Antrag auf Zwangsvollstreckung, welche ihnen Art. 169 Abs. 1 einräumt, entbindet den Betrieb der Vollstreckung nicht von der Erfüllung der in Art. 24 ff. aufgestellten Erfordernisse. Folglich ist die Beschlagnahme nothwendig (arg. e contrario aus Art. 171 Ziff. 1). Diese setzt aber wieder voraus, daß dem Beschlagnahmegesuch die vollstreckbare Urkunde und der Nachweis über ihre Zustellung an den Schuldner (Art. 173) oder an den Konkursverwalter (Art. 170) beigefügt werden (Art. 26 Ziff. 1 u. 2; 27 Ziff. 1 u. 2). Die vollstreckbare Urkunde ist aber in diesem Falle die durch die Konkurseröffnung vollstreckbar gewordene an sich vollstreckungsfähige Schuldurkunde (Notariatsurkunde, Urtheil). Sie muß kraft der Konkurseröffnung nach Art. 169 Abs. 1 mit der Vollstreckungsklausel versehen werden, die trotz CPO. §§ 664 und 703 ertheilt werden kann, weil nach § 706 CPO. die Landesgesetzgebung freie Hand hatte, abweichende Vorschriften zu treffen und weil sie solche in Art. 169 Abs. 1 insoweit getroffen hat, als sie die Vollstreckbarkeit ohne Rücksicht auf dies und conditio statuirt. Da sie abgesehen hievon keine abweichende Bestimmungen getroffen hat, so bleibt es, was die Nothwendigkeit der Vollstreckungsklausel betrifft, bei den Vorschriften der CPO. (Anders Ortenau S. 271 f. Note 2, vgl. auch Bl. f. RA. Bd. 47 S. 4 ff.) Der Nachweis der Konkurseröffnung ist unschwer zu erbringen (Art. 33 des AG. z. CPO).

4) Die durch Art. 169 Abs. 1 zugelassene Vollstreckung für bedingte und betagte Vorzugs- und Hypothekforderungen im Falle des Konkurses findet ohne Rücksicht darauf Anwendung, ob der Absonderungsberechtigte seine Forderung im Konkursverfahren geltend macht oder nicht, vorausgesetzt nur, daß er sie für den Ausfall geltend zu machen ein Recht hat; hingegen ist Art. 169 Abs. 1 nicht anwendbar für solche Hypothekgläubiger, welche lediglich das dingliche Recht an dem zur Konkursmasse gehörigen Immobile, aber keine Forderung gegen die Person des Gemeinschuldners haben. In solchem Fall besteht eben auch nicht die oben erörtete ratio legis.

Hinwieder ist es für die Anwendung des Art. 169 Abs. 1 gleichgiltig, ob der Konkursverwalter das belastete Immobile aus der Konkursmasse freigegeben hat oder nicht. Denn nach Art. 169 Abs. 1 kommt es lediglich darauf an, daß im Augenblicke der Konkurseröffnung an einem zu der Konkursmasse gehörigen Immobile für einen Konkursgläubiger ein Absonderungsrecht besteht. Die nach der Konkurseröffnung erfolgende Ausscheidung dieses Immobile aus der Masse ist für die einmal eingetretene Wirkung der Konkurseröffnung auf die bedingten und betagten Forderungen gleichgiltig, zumal da ja auch dann die ratio legis in ihrem ganzen Umfange zutrifft (s. auch Ortenau S. 272 Nr. 4). Dagegen spricht nicht Art. 173, der vielmehr gar nicht von dem Rechte, die Zwangsvollstreckung einzuleiten sondern von dem Verfahren zum Zwecke des Betriebes der Vollstreckung handelt und für den Fall der Freigabe des Vollstreckungsobjektes aus der Konkursmasse nur die Anwendung der Art. 170—172 ausschließen will (Ortenau S. 272; Bl. f. RA. Bd. 47 S. 21 ff.)

5) Durch Abs. 2 wird außer Zweifel gestellt, daß die in Abs. 1 den betagten und bedingten Forderungen eingeräumte Vollstreckbarkeit ihren Inhalt unverändert läßt, daß mithin dieselben nicht nur im Konkurs, sondern auch im Zwangsvollstreckungsverfahren als bedingte und betagte behandelt werden, ebenso wie wenn ein Gläubiger mit unbedingter fälliger Forderung das Verfahren betriebe.

Art 170.

Ist bei Eröffnung des Konkurses ein Zwangsvollstreckungsverfahren in das zur Konkursmasse gehörige unbewegliche Vermögen anhängig, so ist dasselbe gegen den Konkursverwalter an Stelle des Gemeinschuldners fortzusetzen [1]).

Wird nach Eröffnung des Konkurses von einem absonderungsberechtigten [2]) Gläubiger die Zwangsvollstreckung in das zur Konkursmasse gehörige unbewegliche Vermögen beantragt, so richtet sich das Verfahren gegen den Konkursverwalter an Stelle des Gemeinschuldners. Die Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes finden auch in diesem Falle Anwendung, die Beschlagnahme hat jedoch die in den Art. 9—11 bezeichneten Wirkungen nicht [3]).

1) Eine Unterbrechung des Zwangsvollstreckungsverfahrens durch Konkurseröffnung gegen den Schuldner tritt also nicht ein, außer wenn die Beschlagnahme auf Betreiben eines Konkursgläubigers beschlossen, jedoch vor der Konkurseröffnung noch nicht eingetragen ist (KO. § 11). Die Fortsetzung des Verfahrens gegen den Konkursverwalter an Stelle des Schuldners findet ihre Erklärung in § 5 der Konkursordnung. Als Betheiligter (SO. Art. 40 Abs. 2) gilt demnach fernerhin der Konkursverwalter, nicht der Schuldner;

jenem nicht diesem sind die erforderlichen Zustellungen zu machen. Da die Ernennung eines Konkursverwalters bei Eröffnung des Konkurses erfolgen muß (KO. § 102), sohin die Konkurseröffnung ohne gleichzeitige Ernennung des Verwalters nicht denkbar ist oder richtiger: da die Ernennung des Verwalters einen integrirenden Bestandtheil der Konkurseröffnung bildet, so ist der (in den Motiven S. 110 und bei Ortenau S. 273 vorgesehene) Fall, daß bis zur Ernennung eines Konkursverwalters geraume Zeit verfließen und inzwischen die Zustellungen einfach unausführbar sein könnten, nur insoferne möglich, als der ernannte Verwalter stirbt und bis zu seiner Ersetzung durch das Konkursgericht einige Zeit verfließt. Würde solchenfalls der ungehemmte Fortgang der Zwangsvollstreckung die Geltendmachung der in Art. 83 aufgeführten Befugnisse Seitens eines Konkursverwalters zum Nachtheile der Konkursmasse unmöglich gemacht haben — ein Fall der durch zweckmäßige Handhabung der Prozeßleitung Seitens des Vollstreckungsgerichts und des Versteigerungsbeamten, nämlich durch Aufschub der nothwendigen Zustellungen oder der Versteigerung bis zur Aufstellung eines neuen Verwalters vermieden werden kann — so stünde dem nachher eintretenden Konkursverwalter Anfechtung des Zuschlags nach Art. 83 offen.

Die Ersetzung des Schuldners durch den Konkursverwalter im Zwangsvollstreckungsverfahren hat die nothwendige Folge, daß ein bei der Vertheilung des Erlöses sich ergebender Ueberschuß dem Konkursverwalter auszuhändigen ist (Art. 122, 156).

Wird über den Schuldner während eines noch vor dem 1. Oktober 1879 anhängig gemachten Zwangsversteigerungsverfahrens der Konkurs eröffnet und ist der die Zwangsversteigerung betreibende Gläubiger nicht absonderungsberechtigt, so kann sowohl jeder absonderungsberechtigte Gläubiger als auch der Konkursverwalter die Zulassung zum ferneren Betriebe des Verfahrens an Stelle des bisherigen betreibenden Gläubigers verlangen (Art. 190).

2) Ein nicht absonderungsberechtigter Gläubiger hat während der Dauer des Konkursverfahrens kein Recht zum Betriebe der Zwangsvollstreckung (KO. § 11).

3) Vgl. KO. § 12. Der absonderungsberechtigte Gläubiger behält also zwar sein vor der Konkurseröffnung bestehendes Vorzugsrecht, die Beschlagnahme selbst aber verschafft ihm kein neues; würde also z. B. auf Grund eines Urtheils, das der absonderungsberechtigte Gläubiger für Kapital, Zinsen und Kosten erwirkt hat, nach Eröffnung des Konkurses Beschlagnahme beantragt, so würde hiedurch für die Kosten und die nichtprivilegirten Zinsen kein Vorzugsrecht entstehen. Denn wenngleich der Anspruch auf Eintragung der Beschlagnahme mit Erlassung des Beschlagnahmebeschlusses entsteht, so kann doch nach § 12 KO. die Eintragung mit verbindlicher Kraft gegen die Konkursgläubiger nicht erfolgen.

Daß Beschlagnahme im Falle des Art. 170 ebenso wie nach Art. 171 Ziff. 1 überhaupt nicht stattfinde, behaupten Bl. f. RA. Bd. 45 S. 337 ff. Dagegen aber S. 385 ff. ebendaselbst.

Art. 171.

Wird die Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung des zur Konkursmasse gehörigen unbeweglichen Vermögens von dem Konkursverwalter betrieben (§ 116 der Konkursordnung) [1]), so kommen die Vorschriften des gegenwärtigen Gesetzes mit den nachfolgenden besonderen Bestimmungen zur Anwendung:

1) Eine Beschlagnahme findet nicht statt. Das Vollstreckungsgericht ordnet auf den Antrag des Konkursverwalters [2]) die Zwangsversteigerung oder die Zwangsverwaltung an und ernennt im ersten Falle zugleich den Versteigerungsbeamten [3]). Auf den Antrag des Konkursverwalters finden die Bestimmungen in Art. 24 Ziff. 3—7, Art. 25, Art. 26 Abs. 1 Ziff. 3 und 4, Art. 27 Ziff. 3 und 4, Art. 129 entsprechende Anwendung [4]). Dem Antrage ist die urkundliche Bescheinigung der Ernennung des Konkursverwalters beizufügen [5]).

2) Der Konkursverwalter ist in Ansehung des Verfahrens als Beschlagnahmegläubiger [6]) zu betrachten. Der Gemeinschuldner gilt nicht als Betheiligter [7]).

1) Das Recht, die Zwangsvollstreckung in die zur Masse gehörigen Immobilien zu betreiben, steht nach § 116 dem Konkursverwalter schlechthin zu, selbst wenn die Immobilien, was freilich kaum vorkommen wird, von jeder Belastung frei sind.

2) Der sich als solcher legitimiren muß (vgl. KO. § 73 Abs. 2; AG. z. CPO. Art. 33).

3) Im Falle des Antrags auf Zwangsverwaltung ordnet das Gericht dem Antrage entsprechend ohne Beschlagnahme den Vollzug der Zwangsverwaltung gemäß Art. 132 an.

Die Beschlagnahme ist überall unnöthig, weil ja bereits durch die Konkurseröffnung das gesammte Vermögen des Gemeinschuldners den Gläubigern verfangen ist.

4) Vorlage irgend welcher vollstreckbaren Urkunde, Nachweis ihrer Zustellung, Bezeichnung eines Forderungsbetrags (Art. 26 Ziff. 1, 2; 27 Ziff. 1, 2; 24 Ziff. 1, 2) ist mithin nicht erforderlich.

5) Vgl. Note 2.

6) Als solcher kann der Verwalter auch mit dem in Ziff. 1 erwähnten Antrage auftreten, nachdem ein absonderungsberechtigter Gläubiger bereits vor oder während des Konkurses die Beschlagnahme erwirkt hat. Dann liegt ein ganz analoges Verhältniß vor, wie in Folge der „weiteren Beschlagnahme" (Art. 42 ff., 143 Motive S. 110). Die weitere Beschlagnahme ist aber auch Seitens eines absonderungsberechtigten Gläubigers möglich, nachdem der Verwalter die Zwangsvollstreckung beantragt hat.

Jedenfalls ist die letztere ein Verfahren außerhalb des Konkurses, folglich der Verwalter nicht von selbst auch Verwalter bei etwaiger Zwangsverwaltung.

7) Folglich fallen die an den Schuldner zu richtenden Zustellungen weg.

Art. 172.

Die in Art. 108 Ziff. 5 und Art. 151 Ziff. 4 genannten Ansprüche werden im Fall des Konkurses bei der Vertheilung des Erlöses oder der Erträgnisse aus den beschlagnahmten Gegenständen nicht berücksichtigt.

Die Ansprüche, welchen zur Zeit der Konkurseröffnung bereits ein Vorzugsrecht der ersten bis vierten Reihe bei der Zwangsversteigerung, der ersten bis dritten Reihe bei der Zwangsverwaltung zustand, behalten auch in dem während der Dauer des Konkurses sich ergebenden Vollstreckungs- bezw. Vertheilungsverfahren dieses Vorzugsrecht — vorbehaltlich der konkursrechtlichen Anfechtung. Die Nichtberücksichtigung der in Art. 108 Ziff. 5 und Art. 151 Ziff. 4 angeführten Vorzugsrechte erklärt sich aus § 12 der KO. Denn diese Vorzugsrechte werden erst erworben durch den Abschluß des Zwangsvollstreckungsverfahrens. Für die Kosten des Gläubigers im Zwangsvollstreckungsverfahren leuchtet das ohne Weiteres ein; für die nicht privilegirten Zinsen muß es gleichfalls angenommen werden, weil erst mit dem Augenblicke, wo ein Ueberschuß über die Forderungen der vier ersten Reihen erzielt ist, der Thatbestand des Vorzugsrechtes der fünften Reihe eintritt, während die Thatbestände, welche die Vorzugsrechte der vier ersten Reihen begründen, nicht erst in der Erzielung des ausreichenden Erlöses, sondern in anderweitigen Umständen zu erblicken sind: Belastung des Immobile selbst entweder ipso jure oder kraft Eintrags im Hypothekenbuch.

Danach sollte man freilich zu dem Resultate kommen, daß die Eröffnung des Konkurses nach dem Zuschlage, bezw. nach Ablauf einer Rechnungsperiode das in Art. 172 erwähnte Vorzugsrecht bestehen lasse. Denn in diesen Zeitpunkten ist die Erzielung des Erlöses, d. i. eben des Thatbestandes, an den sich der Erwerb des Vorzugsrechts anknüpft, eingetreten. Allein bei der uneingeschränkten Fassung des Art. 172 bleibt nur übrig, auch dann noch das erwähnte Vorzugsrecht und damit die Berücksichtigung der bezüglichen Forderungen bei Vertheilung des Steigerungserlöses, bezw. des Erträgnißerlöses, auszuschließen. (So Pemsel S. 339 mit Recht gegen Ortenau S. 278 f.) Der Ueberschuß, der sich etwa über die Forderungen der vier, bezw. der drei ersten Reihen aus der Zwangsvollstreckung ergibt, fließt demnach in die Konkursmasse, aus welcher die vom Konkursverwalter für die Zwangsvollstreckung aufgewendeten Kosten als Massekosten nach § 51 Ziff. 2 der KO. zu befriedigen sind.

Art. 173.

Wird von dem Konkursverwalter die Freigebung unbeweglichen Vermögens aus der Konkursmasse erklärt, so ist bei der Zwangsvollstreckung in dasselbe gegen den Gemeinschuldner in der nämlichen Weise wie bezüglich eines anderen, nicht zur Konkursmasse gehörigen Vermögens zu verfahren.

Vgl. Note 4 a. E. zu Art. 169. Die Bedeutung dieses Artikels liegt darin, daß in dem darin gesetzten Falle sowohl das vor der Konkurseröffnung begonnene Zwangsvollstreckungsverfahren gegen den Schuldner von einem Absonderungsberechtigten fortgesetzt wird, wie wenn kein Konkurs eröffnet wäre, als auch das während des Konkurses von einem absonderungsberechtigten Gläubiger einzuleitende Verfahren gegen den Schuldner zu richten ist (Art. 170 Abs. 1 u. 2) und daß Art. 172 außer Anwendung bleibt. So lange aber der Verwalter die Freigabe nicht erklärt hat, ist von der Konkurseröffnung an er, nicht der Schuldner, als Betheiligter zu behandeln.

Für das von einem nicht absonderungsberechtigten Konkursgläubiger vor der Konkurseröffnung begonnene Vollstreckungsverfahren hat es jedenfalls bei § 11 der KO. sein Bewenden.

IV. Titel.

Besondere Bestimmungen in Beziehung auf Bergwerke [1]). Zwangsvollstreckung.

Art. 174.

Zur Beschlagnahme

1) von Bergwerken, welche zur Gewinnung der in Art. 1 des Berggesetzes vom 20. März 1869 aufgeführten Mineralien verliehen sind,
2) von Bergwerken, Steinbrüchen und Gräbereien, auf welche die Bestimmung in Art. 221 des Berggesetzes Anwendung findet, und
3) von unbeweglichen Kuxen (Gewerkschaftsantheilen nach älterem Bergrechte) [2])

ist, wenn diese Gegenstände im Hypothekenbuche nicht eingetragen sind [3]), erforderlich, daß aus den bezirksbergamtlichen Büchern [4]) die Umschreibung des Beschlagnahmegegenstandes auf den Schuldner hervorgeht [5]).

Jeder mit einer vollstreckbaren Urkunde für eine fällige Forderung versehene Gläubiger ist befugt, das Recht des Schuldners auf bezirksbergamtliche Umschreibung auszuüben [6]).

Art. 175.

In dem Gesuche um Beschlagnahme muß der Name des Bergwerks, des Steinbruchs oder der Gräberei, der Flächeninhalt des verliehenen Feldes, die Bezeichnung der Gemeinden und Verwaltungsbezirke, in welchen das Feld liegt, die Benennung der Mineralien, auf welche das Bergwerkseigenthum verliehen ist, und, wenn ein unbeweglicher Kux mit Beschlag belegt werden soll, auch die Zahl der Kuxe, in welche das Bergwerkseigenthum getheilt ist, angegeben werden.

Die nämlichen Angaben muß auch die in Art. 18 Abs. 2 vorgeschriebene Veröffentlichung, die Versteigerungsbekanntmachung[7]), der zu veröffentlichende Auszug derselben[8]) und die im Falle der Wiederversteigerung zu erlassende Bekanntmachung[9]) enthalten[10]).

Art. 176.

Dem Gesuche um Beschlagnahme ist außer den in Art. 26, 27 bezeichneten Schriftstücken eine beglaubigte Abschrift der Verleihungsurkunde und ein beglaubigtes Exemplar des dazu gehörenden Plans beizufügen[11]).

Insoweit nach den Vorschriften der Art. 26, 27 dem Gesuche um Beschlagnahme ein Auszug aus dem Grundsteuerkataster beizufügen wäre, hat an dessen Stelle ein richtig gestellter beglaubigter Auszug aus den bezirksbergamtlichen Büchern[12]) zu treten.

Art. 177.

Erstreckt sich das Bergwerk in die Markungen mehrerer Gemeinden, so hat der Versteigerungsbeamte nach freiem Ermessen zu bestimmen, wo die Versteigerung stattzufinden hat[13]).

Die Anheftung des Auszugs aus der Versteigerungsbekanntmachung hat in der Gemeinde, in welcher die Versteigerung stattfinden soll, zu erfolgen[14]).

Art. 178.

Das Vollstreckungsgericht hat dem Bezirksbergamte von der erfolgten Beschlagnahme und von deren Aufhebung ungesäumt, von dem Zuschlage nach Ablauf der in Art. 82 bestimmten Frist oder nach rechtskräftiger Abweisung des Antrags auf Aufhebung des Zuschlags Mittheilung zu machen[15]).

Ist ein Verwalter bestellt [16]), so hat das Vollstreckungsgericht auch hievon unter Bezeichnung der als Verwalter bestellten Person dem Bezirksbergamte Mittheilung zu machen.

Einem Verwalter kann die technische Betriebsleitung nur dann übertragen werden, wenn dessen Befähigung hiezu von der Bergbehörde anerkannt ist.

Art. 179.

Ist ein unbeweglicher Kux zum Zwecke der Zwangsvollstreckung in Beschlag genommen, so findet die Bestimmung in Art. 159 in Ansehung des ganzen Bergwerks keine Anwendung [17]).

Bildet ein unbeweglicher Kux den Gegenstand der Zwangsvollstreckung [18]), so ist auch die Gewerkschaft, vertreten durch ihren Repräsentanten oder Grubenvorstand [19]), als ein bei der Zwangsvollstreckung Betheiligter (Art. 40 Abs. 1, Art. 132 Abs. 2) zu betrachten.

Die bei der Beschlagnahme eines unbeweglichen Kuxes bestehenden Rückstände an den auf denselben ausgeschlagenen Beiträgen (Art. 92 des Berggesetzes) genießen ein Vorzugsrecht vor den Hypothekforderungen [20]). Die Kosten für Bereinigung des Berggegenbuchs [21]) gehören zu den Kosten der Zwangsvollstreckung [22]).

Art. 180.

Die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung findet auch in die in Art. 74 genannten Gegenstände statt.

Art. 181.

Wird die Beschlagnahme eines Bergwerks, eines Steinbruchs oder einer Gräberei zum Zwecke der Zwangsverwaltung beantragt, und soll der Verwalter zugleich die technische Betriebsleitung übernehmen, so ist mit dem Gesuche um Beschlagnahme auch die bergbehördliche Bestätigung vorzulegen, daß die als Verwalter bezeichnete Person zur Betriebsleitung befähigt ist.

1) Die bergrechtlichen Grundlagen der nun folgenden Gesetzesartikel müssen im Allgemeinen als bekannt vorausgesetzt werden, so insbesondere die — freilich sehr bestrittene — rechtliche Natur des Bergwerkseigenthums, der Begriff der Gewerkschaft des älteren und des neueren Rechts, sowie des unbe-

weglichen Kuxes der ersteren und des beweglichen Kuxes der letzteren, ferner die Stellung der Bergbehörden und die Bedeutung der von dieser geführten öffentlichen Bücher (vgl. das Berggesetz vom 20. März 1869 Art. 226 ff., 85 ff. v. Roth, Bd. III. §§ 270—274).

2) Ein in Eigenthum einer Gewerkschaft des älteren Rechts befindliches Bergwerk kann nach Art. 229 des Berggesetzes nur durch Mehrheitsbeschluß im Sinne des Art. 103 daselbst und nur unter der Voraussetzung mit Hypotheken belastet werden, daß die einzelnen Kuxe hypothekfrei sind, außerdem nur, wenn die Hypothekgläubiger der einzelnen Kuxe vorher abgefunden werden oder in die Belastung einwilligen und die Belastung einstimmig beschlossen ist. Daß diese Beschränkung auch für die Beschlagnahme des ganzen Bergwerks gelte und daher, weil ohne die Erfüllung der genannten Voraussetzungen ein Hypothekenfolium, auf das die Beschlagnahme einzutragen wäre, nicht eröffnet werden könne (Ortenau S. 287 Nr. 3), nur Beschlagnahme der einzelnen Kuxe übrig bliebe, kann nicht zugegeben werden, da Art. 229 cit. eben nur von freiwilliger Verpfändung handelt.

Erfolgt die Beschlagnahme des ganzen Bergwerks zum Zwecke der Zwangsversteigerung und sind die einzelnen Kuxe mit Hypotheken belastet, so muß dieselbe Behandlung eintreten, wie wenn ein Grundstück, das als Ganzes und in seinen Antheilen mit Hypotheken belastet ist, als Ganzes beschlagnahmt wird (s. oben zu Art. 157 Note 3 a. E. und zu Art. 159 Note 2).

3) In der Pfalz besteht die Voraussetzung, daß die Beschlagnahmeobjekte im Hypothekenbuche nicht einzutragen sind immer, da nach pfälzischem Rechte eine Eintragung der Hypothekenobjekte auf besonderen Folien nicht erfolgt, sondern das Inskriptionsregister nur eine fortlaufende Reihe der von den einzelnen Gläubigern begehrten Eintragungen darstellt.

4) Diese treten, wo der Eintrag im Hypothekenbuche fehlt, an Stelle der in Art. 21 Abs. 1 u. Art. 22 bezw. Art. 26 Ziff. 4 u. Art. 27 Ziff. 3 bezeichneten Bücher bezw. Schriftstücke.

Bezirksbergamtliche Bücher sind nach dem Berggesetze: Die Muthungsübersichtskarte und die Sammlung der Verleihungsurkunden (Berggesetz Art. 33), dann die Gewerkenbücher (Bergges. Art. 93) und das Berggegenbuch für die Gewerkschaften des älteren Rechts (Bergges. Art. 228).

5) Aus den in Note 4 genannten Urkunden geht die Umschreibung des Beschlagnahmegegenstandes auf den Schuldner jedenfalls dann nicht hervor, wenn ein Einzelner oder eine Aktiengesellschaft oder eine juristische Person, welche nicht Gewerkschaft des neuen Rechtes ist, das Bergwerkseigenthum hat. Deshalb führen die Bezirksbergämter auf Grund oberbergamtlicher Verfügung vom 31. Oktober 1879 die im Berggesetze selbst nicht vorgesehenen sogenannten „bergbehördlichen Hauptbücher", in welchen Besitzer, Besitztitel und Besitzveränderung auf Anmeldung vorgetragen werden. Diese Verfügung gilt gleichmäßig für die Pfalz und das rechtsrheinische Gebiet. Freilich ist die Anmeldung zu diesen Büchern nicht erzwingbar und die Einträge erfolgen auch nicht ex

officio, so daß es wohl vorkommen kann, daß der Kurrentgläubiger eines Bergwerkseigenthümers, dessen Bergwerkseigenthum im Hypothekenbuche nicht eingetragen ist, sich zunächst vergeblich an das Bergamt wendet. Allein gemäß Art. 13 ist der mit vollstreckbarer Urkunde versehene Gläubiger in der Lage, den Uebergang des Bergwerkseigenthums auf den Schuldner in Erfahrung zu bringen und gemäß Abs. 2 kann er alsdann die Umschreibung auf den Schuldner in dem vorerwähnten bergbehördlichen Hauptbuche erwirken, auf das er in seinem Beschlagnahmegesuche Bezug nehmen kann.

Ein Ersatz des Nachweises der Besitztitelberichtigung auf den Schuldner im Sinne des Art. 21 Abs. 3 ist nicht zulässig, aber auch nicht erforderlich, da bei dem rein administrativem Charakter der „bergbehördlichen Hauptbücher" der Umschreibung auf den Schuldner ein Hinderniß nicht im Wege stehen kann.

Wenn — in den Landestheilen rechts des Rheines (vgl. oben Note 3) — der Beschlagnahmegegenstand im Hypothekenbuche eingetragen ist, so kommt Art. 21 zur unmittelbaren Anwendung und zwar auch in seinem Abs. 3.

Für die Hypothekenbuchführung über das Bergwerkseigenthum ist die Verordnung vom 31. Juli 1830 (Regierungsblatt S. 989 ff) maßgebend.

6) Unter den Beschlagnahmeobjekten ist in Art. 174 nur der Kuxen des älteren Rechts Erwähnung geschehen, weil die Kuxen des neueren Rechts als bewegliche Sachen erklärt sind (Berggesetz Art. 91 Abs. 3) und der Mobiliarpfändung unterliegen (Berggesetz Art. 99, CPO. § 708, 716, 726).

7) Vgl. auch Note 5 zu Art. 70; Art. 86 Abs. 2.

8) Vgl. Art. 69.

9) Vgl. Art. 91.

10) Vgl. Art. 82, Ziff. 1 u. 4.

11) Vgl. Berggesetz Art. 32, 33.

12) Vgl. oben Note 4.

13) Anders Art. 53.

14) Anders Art. 64 Ziff. 1; vgl. Note 4 dazu.

15) Vgl. Art. 94 Ziff. 2; 122. Die Mittheilung von der Beschlagnahme ist unterschiedslos im Falle der Zwangsversteigerung und der Zwangsverwaltung vorgeschrieben (Art. 180).

16) Vgl. Art. 15, 45, 134.

17) Der unbewegliche Kux wird nach Bergrecht als eine selbständige unbewegliche Sache, nicht als ideeller Antheil behandelt. Die Theilungsklage ist daher auch für den einzelnen Gewerken ausgeschlossen (Bergges. Art. 227 cf. mit Art 90), so daß die Anwendung des Art. 159 Abs. 1 schon nach Art. 162 unzulässig wäre. Bergwerksantheile pfälzischer Bergwerke, welche vor Einführung des Berggesetzes bereits bestanden (Berggesetz Art. 237) können nach Art. 163 nicht beschlagnahmt werden.

18) Sei es der Zwangsversteigerung oder der Zwangsverwaltung (Art. 180).

19) Vgl. Berggesetz Art. 226, 231, 106 ff.

20) Vgl. hiezu Novelle Art. 39 Abs. 1 mit Novelle Art. 3 Abs. 2;

33 Abs. 1; 37 Abs. 1 und oben zu Art. 121 Note 2; sodann Berggesetz Art. 226; 92, 118.

21) Vgl. Berggesetz Art. 228 Abs. 2.

22) Ueber die Vollstreckung in Kuxe des neueren Rechts (bewegliche Kuxe) s. Berggesetz Art. 99; dazu aber CPO. § 726.

Gerichtliche Versteigerung [1]).

Art. 182.

Auf die in Art. 161, 163 und 164 des Berggesetzes vorgesehene gerichtliche Versteigerung eines Bergwerks, eines Steinbruchs oder einer Gräberei, sowie auf die daselbst in Art. 232 in Verbindung mit Art. 119—121 vorgeschriebene Zwangsversteigerung von unbeweglichen Kuxen finden die §§ 755, 756 der Zivilprozeßordnung, sowie die Vorschriften des gegenwärtigen Gesetzes [2]) vorbehaltlich der nachfolgenden Bestimmungen entsprechende Anwendung.

Art. 183.

Eine Beschlagnahme findet nicht statt. An Stelle des Beschlagnahmebeschlusses tritt der die Versteigerung anordnende Gerichtsbeschluß [3]), in welchem zugleich der Versteigerungsbeamte zu ernennen ist. Ein Eintrag dieses Beschlusses in das Hypothekenbuch hat nicht zu erfolgen.

Art. 184.

Auf das Gesuch um Anordnung der Versteigerung finden die Vorschriften über das Gesuch um Beschlagnahme (Art. 24, 26, 27, 175, 176) entsprechende Anwendung.

Das Gesuch hat insbesondere zu enthalten:

1) wenn ein Gläubiger oder Realberechtigter in den Fällen der Art. 161, 163, 164 des Berggesetzes die Versteigerung beantragt:
   a) die Bescheinigung der Forderung oder des Realrechts, sofern sie nicht aus dem Hypothekenbuchsauszuge erhellen,
   b) eine Ausfertigung des Beschlusses der Bergbehörde über Einleitung des Verfahrens wegen Entziehung des Bergwerkseigenthums [4]) oder der von dem Berg-

werkseigenthümer abgegebenen Verzichtserklärung, oder anstatt dieser Schriftstücke einen Hinweis auf die Ausschreibung im Kreisamtsblatte [5]) und insoferne die Einhaltung der in Art. 161 des Berggesetzes bestimmten Frist nicht anderweitig ersichtlich ist, den Nachweis über den Zeitpunkt der Zustellung des bergbehördlichen Beschlusses [6]) oder der Verzichtserklärung [7]) an den Antragsteller;

2) wenn der Bergwerkseigenthümer selbst gemäß Art. 161 Abs. 3 des Berggesetzes den Antrag auf Versteigerung stellt:
   a) eine Ausfertigung des Beschlusses der Bergbehörde über Einleitung des Verfahrens wegen Entziehung des Bergwerkseigenthums oder den Hinweis auf die Ausschreibung desselben im Kreisamtsblatte und, insoferne die Einhaltung der in Art. 161 des Berggesetzes bestimmten Frist nicht anderweitig ersichtlich ist, den Nachweis über den Zeitpunkt der Zustellung [8]) des bergbehördlichen Beschlusses an den Antragsteller,
   b) die Angabe der auf dem Bergwerke ruhenden Realrechte, welche aus dem Hypothekenbuchsauszuge nicht ersichtlich sind, in der Pfalz auch die Angabe der aus dem Hypothekenbuche nicht ersichtlichen Privilegien und Hypotheken [9]);

3) wenn der Zwangsverkauf eines unbeweglichen Kuxes auf Grund des Art. 232 in Verbindung mit Art. 119—121 des Berggesetzes beantragt wird:
   a) den Kuxschein [10]) im Originale oder das Ausschlußurtheil [11]), welches denselben für kraftlos erklärt,
   b) den Nachweis, daß der Gewerke den Verkauf seines Antheils der Gewerkschaft behufs ihrer Befriedigung anheimgestellt (Art. 119 des Berggesetzes) oder auf seinen Antheil freiwillig verzichtet hat (Art. 121 daselbst), letzteren Falls auch den Nachweis über die ausdrückliche Einwilligung der Gläubiger.

Art. 185.

Der die Versteigerung anordnende Gerichtsbeschluß ist dem Antragsteller, dem Bezirksbergamte und im Falle des Art. 184 Ziff. 1 dem Bergwerkseigenthümer, im Falle des Art. 184 Ziff. 3

dem Eigenthümer des der Versteigerung unterstellten Kuxes zuzustellen.

Die Zustellung an den Bergwerkseigenthümer und an den Gewerken, dessen Kux der Versteigerung unterstellt ist, unterbleibt, wenn ein freiwilliger Verzicht gemäß Art. 163 und 121 des Berggesetzes vorliegt.

Art. 186.

Die in Art. 13 den mit einer vollstreckbaren Urkunde versehenen Gläubigern eingeräumte Befugniß steht allen nach Art. 161, 163, 164 des Berggesetzes zur Beantragung der Versteigerung Berechtigten zu. Dieselben haben bei der Ausübung dieser Befugniß ihren Anspruch oder ihr Recht glaubhaft zu machen und nachzuweisen [12]), daß einer der in Art. 161, 163, 164 des Berggesetzes vorgesehenen Fälle vorliegt.

Art. 187.

Ist bereits auf Antrag eines nach Art. 161, 163, 164 des Berggesetzes zur Antragstellung Berechtigten die Versteigerung eines Bergwerks, eines Steinbruchs oder einer Gräberei [13]) beschlossen, oder ist die Beschlagnahme dieser Gegenstände zum Zwecke der Zwangsversteigerung erfolgt, und beantragt ein weiterer Betheiligter auf Grund der bezeichneten Bestimmungen des Berggesetzes gleichfalls die Versteigerung, so hat das Gericht in seinem Beschlusse auszusprechen, daß die eingeleitete Versteigerung auch für den weiteren Betheiligten stattfindet [14]).

Art. 188.

Bei der gerichtlichen Versteigerung eines Bergwerks, eines Steinbruchs oder einer Gräberei nach Maßgabe der Bestimmungen in Art. 161, 163, 164 des Berggesetzes ist der seitherige Eigenthümer [15]), bei der Zwangsversteigerung eines unbeweglichen Kuxes nach Maßgabe des Art. 232 des Berggesetzes der Gewerke, dessen Antheil zur Versteigerung gebracht wird, unfähig, Ansteigerer zu werden.

Eine weitere Versteigerung (Art. 70, 71) findet in den in Abs. 1 genannten Fällen nicht statt. Von der Erfolglosigkeit der

Versteigerung hat das Gericht dem Bezirksbergamte Mittheilung zu machen [16]).

1) Die Bedeutung der „gerichtlichen Versteigerung" von Bergwerken und unbeweglichen Kuxen wird in den Motiven (S. 111 f.) sehr anschaulich geschildert, weshalb dieser Passus der Motive hier am besten wörtlich folgt:

„Das Berggesetz gewährt in Art. 161, 163, 164 den Hypothekgläubigern „und den privilegirten Gläubigern des pfälzischen Rechts und sonstigen Real- „berechtigten und auch den Kurrentgläubigern des Bergwerkseigenthümers die „Befugniß, wenn wegen Unterlassung des Betriebs von der Bergbehörde die „Einleitung des Verfahrens wegen Entziehung des Bergwerkseigenthums rechts- „kräftig beschlossen ist, oder wenn der Bergwerkseigenthümer freiwillig auf das „Bergwerkseigenthum oder auf einen Theil des Feldes verzichtet hat, innerhalb „einer Frist von 90 Tagen die gerichtliche Versteigerung des Bergwerks zu be- „antragen. Das nämliche Recht hat im Falle der Einleitung des Verfahrens „wegen Entziehung des Bergwerkseigenthums auch der Bergwerkseigenthümer „selbst. Das Gesetz enthält keine Bestimmungen über das bei der Versteige- „rung zu beobachtende Verfahren. . . . . . . Die Versteigerung ist aber, ob- „wohl sie in den Formen der Zwangsversteigerung stattfindet, doch keine „Zwangsversteigerung. Bei der vom Bergwerkseigenthümer selbst beantragten „Versteigerung kann von einer Zwangsversteigerung selbstverständlich keine Rede „sein; aber auch in der von den Gläubigern oder Realberechtigten beantragten „Versteigerung ist eine solche nicht enthalten. Die Versteigerung wird ihnen „gestattet, damit sie das Bergwerkseigenthum, dessen Untergang durch Entzie- „hung oder Verzicht in nächster Aussicht steht, zu Gunsten ihrer Ansprüche „verwerthen lassen können. Zu diesem Behufe gibt das Gesetz ihnen ein Ver- „kaufsrecht, bei dessen Ausübung die Mitwirkung des Gerichts vorgeschrieben „ist. Ein ähnliches Verhältniß besteht bei der in Art. 232 des Berggesetzes „vorgeschriebenen Versteigerung eines unbeweglichen Kuxes, dessen Verkauf der „Gewerke der Gewerkschaft anheimgestellt hat, um sich von der Haftung für „rückständige Beiträge zu befreien, oder auf den der Gewerke freiwillig ver- „zichtet hat. Diese Versteigerung wird in Art. 232 „Zwangsversteigerung" „genannt, ist aber ihrem Wesen nach keine solche, sondern eine gerichtliche „Versteigerung, welche zur Ausübung des der Gewerkschaft zustehenden Ver- „kaufsrechtes anzuordnen ist und in den Formen der Zwangsversteigerung statt- „zufinden hat.

„Die für die Zwangsversteigerung geltenden Bestimmungen sind für die „hier fraglichen Versteigerungen nicht unbeschränkt, sondern nur mit den Ab- „weichungen anwendbar, welche die Besonderheiten dieser Versteigerungen mit „sich bringen. In dem Mangel gesetzlicher Bestimmungen hierüber war eine „Lücke des bisherigen Rechts (d. i. des Rechtes vor dem 1. Oktober 1879) zu „finden, welche der Entwurf . . . . nunmehr auszufüllen unternimmt."

Die Bestimmungen der Novelle (Art. 1—37) haben für die in Art. 182 ff. geregelte „gerichtliche Versteigerung" keine Geltung (vgl. Novelle Art. 39 Abs. 2).

Folglich ist auch der einer Beschlagnahme nachfolgende Antrag auf „gerichtliche Versteigerung" (Art. 187) auf das geringste zulässige Gebot (Novelle Art. 1, 5; oben zu Art. 55 Nr. 1a) ohne Einfluß, er hat m. a. W. nicht die Bedeutung einer zweiten Beschlagnahme im Sinne des Art. 1 Abs. 2 der Novelle.

2) Die Nichterwähnung des § 757 der CPO. zeigt wiederum, daß die gerichtliche Versteigerung nicht als eine Art der Zwangsvollstreckung aufgefaßt wird. Eine praktische Bedeutung kommt dieser Nichterwähnung nicht zu. Sie könnte nur darin bestehen, daß § 757 Abs. 3 für die Vertheilungsstreitigkeiten nicht maßgebend wäre; allein durch die Bestimmung, daß die Subhastationsordnung auf die gerichtliche Versteigerung anzuwenden sei, ist ausgesprochen, daß auch Art. 117 der SO. anwendbar ist und da Art. 117 wiederum durch § 757 bezw. §§ 765—768 der CPO. ergänzt wird, so muß man annehmen, daß auch für die aus Anlaß der gerichtlichen Versteigerung entstehenden Vertheilungsstreitigkeiten § 757 CPO. maßgebend ist. Dagegen sprechen zwar die Motive (S. 113. Vgl. auch Ortenau S. 26); allein diese gegentheilige Auffassung läßt sich schon angesichts des Art. 187 gar nicht durchführen. Denn konkurrirt hier mit der vorausgegangenen Beschlagnahme eine gerichtliche Versteigerung, so sind die Vertheilungsstreitigkeiten zwischen den bei der ersten und den bei der letzteren betheiligten Gläubiger unmöglich zu trennen, wie folgendes Beispiel zeigt: Das Bergwerk ist mit Hypothek A zu 5000, Hypothek B zu 10,000 und Hypothek C zu 3000 belastet. Auf Betreiben des Kurrentgläubigers D erfolgt Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung; später auf Antrag von B und D Anordnung der gerichtlichen Versteigerung. Nach dem Zuschlag entsteht zwischen A, B und C Streit über den Hypothekenrang. Es ist klar, daß die sämmtlichen Streitigkeiten nur von dem Vertheilungsgerichte entschieden werden können, denn sie sind jedenfalls Streitigkeiten zwischen Gläubigern, die am Zwangsversteigerungsverfahren betheiligt sind, daneben aber doch Streitigkeiten zwischen Betheiligten der „gerichtlichen Versteigerung".

3) Auf Antrag der Gläubiger oder des Bergwerkseigenthümers (vgl. oben Art. 16) innerhalb der neunzigtägigen Frist des Art. 161 des Berggesetzes.

4) Vgl. Berggesetz Art. 150, 160 und Art. 194.

5) Vgl. Berggesetz Art. 161 Abs. 1.

6) Vgl. Berggesetz Art. 160.

7) Vgl. Berggesetz Art. 163.

8) Eine Zustellung des bergamtlichen Beschlusses an den Bergwerkseigenthümer selbst, ist im Berggesetze nicht vorgeschrieben; ihre Nothwendigkeit ergibt sich jedoch aus der Anwendbarkeit der prozessualen Grundsätze auf das administrativ-kontentiöse Verfahren (vgl. Seuffert, Kommentar zur Gerichtsordnung Bd. IV S. 143 Anm. 1).

9) Gegen die Unvollständigkeit der Angaben steht dem Vollstreckungsgerichte kein Mittel zu Gebote.

10) Vgl. Berggesetz Art. 93 u. 226.

11) Vgl. CPO. § 829.

12) Der Gegensatz zwischen „glaubhaft machen" und „nachweisen" ist zu beachten. Daß einer der Fälle des Art. 161, 163, 164 des Berggesetzes vorliege, davon muß der Antragsteller das Vollstreckungsgericht überzeugen, sein Anspruch oder Realrecht hat er demselben nur wahrscheinlich zu machen.

13) Auf die gerichtliche Versteigerung unbeweglicher Kuxe findet Art. 187 keine Anwendung, weil nach Art. 119, 121 des Berggesetzes die thatsächlichen Voraussetzungen des Art. 187 nicht möglich sind.

14) Der ebenfalls mögliche Fall, daß nach Anordnung der gerichtlichen Versteigerung die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung erfolgt. wird durch Art. 187 nicht getroffen. Nach Art. 182 unterliegt es keinem Zweifel, daß dieser Fall als ein Fall der „weiteren Beschlagnahme" (Art. 42) zu behandeln ist (Anders Ortenau S. 26 f). Ebenso folgt aus Art. 182 im Zusammenhalte mit Art. 126, daß die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsverwaltung ausgeschlossen wird durch den in Art. 183 bezeichneten Gerichtsbeschluß, sei es daß er schon erlassen ist, oder daß er auf einen gestellten Antrag erlassen werden muß.

15) Das war schon im Berggesetze selbst (Art. 161 Abs. 3) bestimmt, wogegen der Ausschluß des Kuxeninhabers vom Bieten im Falle des Art. 232 des Berggesetzes erst durch Art. 188 statuirt ist (vgl. über die Gründe dieser Bestimmung Motive S. 113).

16) Vgl. Berggesetz Art. 162, 163 Abs. 2; 232.

Fünfter Abschnitt.

Schlußbestimmungen.

Art. 189.

Eine Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen ist nach den bisherigen Prozeßgesetzen zu erledigen [1]), wenn vor dem Zeitpunkte des Inkrafttretens des gegenwärtigen Gesetzes

1) im Falle der Zwangsversteigerung die Beschlagnahme (Art. 1041 der bayerischen Prozeßordnung [2]),

2) im Falle der Zwangsverwaltung [3]) die Verkündung des Einweisungsurtheils (Art. 1012 der bayerischen Prozeßordnung),

3) im Falle der Ewiggeldgant die Verfügung der Aufsteckung [4]) erfolgt ist.

4) Die nach Art. 1041 der bayerischen Prozeßordnung bewirkten Beschlagnahmen erlöschen, wenn nicht vor Ablauf eines Jahres [5]) im Hypothekenbuche vermerkt wird, daß die Beschlagnahme aufrechterhalten wird. Der Vermerk wird

eingetragen, wenn der betreibende Gläubiger es beantragt. Die Eintragung erfolgt gebührenfrei. Durch die Eintragung des Vermerks wird die Wirksamkeit der Beschlagnahme auf ein Jahr erstreckt [6]). Die vorstehenden Bestimmungen finden auf die nach Art. 1078 Abs. 2 der bayerischen Prozeßordnung erfolgten Eintragungen entsprechende Anwendung.

Art. 190.

Wird während eines Versteigerungsverfahrens, für welches die bisherigen Prozeßgesetze maßgebend sind (Art. 189), über das Vermögen des Schuldners nach dem Zeitpunkte des Inkrafttretens des gegenwärtigen Gesetzes das Konkursverfahren eröffnet, und steht dem betreibenden Gläubiger ein Recht auf abgesonderte Befriedigung aus dem beschlagnahmten Gegenstande nicht zu, so kann jeder absonderungsberechtigte Gläubiger und der Konkursverwalter verlangen, daß er an Stelle des bisherigen betreibenden Gläubigers zur weiteren Betreibung zugelassen werde [7]).

Art. 191.

Gegenwärtiges Gesetz tritt im ganzen Umfange des Königreichs gleichzeitig mit dem Gerichtsverfassungsgesetze für das Deutsche Reich vom 27. Januar 1877 in Kraft.

Gegeben zu München, den 23. Februar 1879.

Ludwig.

v. Pfretzschner. Dr. v. Lutz. v. Pfeufer. Dr. v. Fäustle. v. Maillinger. v. Riedel.

Nach dem Befehle Seiner Majestät des Königs:

Der General-Sekretär des Staatsraths,

A. M. Wigard.

1) Vgl. EG. z. CPO. § 21 Abs. 1. Die Erledigung nach den bisherigen Prozeßgesetzen umfaßt das formelle und das materielle Recht der Zwangsvollstreckung. Zum formellen Vollstreckungsrecht gehören nicht blos die Vorschriften über die Durchführung der Vollstreckung, welche einen ungestörten Verlauf nimmt, sondern auch jene prozeßrechtlichen Bestimmungen, welche die Hemmung der begonnenen Vollstreckung oder die Aufhebung von Prozedurfehlern in der noch nicht beendigten Vollstreckung oder die Geltend-

machung von prozessualen Befugnissen während des Verfahrens betreffen. So müßte der Widerspruch des besser Berechtigten (bayr. PO. Art. 870) oder der verfolgten Partei (bayr. PO. Art. 868, 869), oder des Betheiligten gegen die Versteigerungsbedingungen (bayr. PO. Art. 1064), oder das Verlangen des betheiligten Gläubigers, die Vollstreckung anstatt des säumigen Gläubigers der die Ernennung des Versteigerungsbeamten erwirkt hatte, weiter betreiben zu dürfen (bayr. PO. Art. 1088), die Geltendmachung der Nichtigkeiten des Zuschlages (bayr. PO. Art. 1076, 1077) in den Formen des vor dem 1. Oktober 1879 geltenden Prozeßrechts erfolgen (vgl. Sammlung Bd. IX S. 347 ff; 656 ff; Bd. X S. 499), während allerdings das neue Prozeßrecht anzuwenden wäre, falls außerhalb des Vollstreckungsverfahrens ein durch dieses begründetes Recht prozessual geltend gemacht werden sollte (vgl. Motive S. 114 u. bayr. PO. Art. 1035, 1117, Samml. Bd. X S. 426). Zum materiellen Vollstreckungsrechte gehören insbesondere die Normen für die Rangordnung im Vertheilungsverfahren (Sammlung Bd. X S. 499). Die Frage, ob eine „weitere Beschlagnahme", welche zu einem nach früheren Rechte zu erledigenden Vollstreckungsverfahren neuerdings hinzutreten soll, den früheren Prozeßgesetzen unterliege (bayr. PO. Art. 1047), dürfte zwar gegenwärtig ihre praktische Bedeutung verloren haben, scheint mir jedoch in den Motiven (S. 114) richtig dahin beantwortet zu sein, daß die weitere Beschlagnahme in den Formen des früheren Verfahrens vollzogen werden müsse (A. M. Ortenau S. 295 und Bl. f. RA. Bd. 45. S. 17 ff.) Denn die weitere Beschlagnahme greift in die Erledigung des begonnenen Vollstreckungsverfahrens ein und wirkt zu derselben mit. Das soll aber eben nur in den Formen des bisherigen Prozeßrechts geschehen (vgl. Bl. f. RA. Bd. 45. S. 49 ff., 257 ff. und unten zu Art. 47 Abs. 2 der Novelle).

Unter diesen Gesichtspunkt fällt natürlich nicht die Beschlagnahme anderer als der bereits vor dem 1. Oktober 1879 beschlagnahmten Objekte. Diese geschieht nach den Vorschriften des neuen Rechtes; doch ist eine Verbindung des alten und neuen Verfahrens (Art. 44) in diesem Falle nicht möglich.

Die Gläubiger, welche nach früherem Prozeßrechte die Einleitung eines anderen Vollstreckungsverfahrens in Ansehung eines unter der Herrschaft des neuen Rechtes beschlagnahmten Gegenstandes, seiner Zugehörungen oder ausstehenden Erträgnisse erwirkt haben, sind in dem Verfahren nach neuem Rechte nicht als Betheiligte zu erachten und genießen hier kein Vorzugsrecht, da ein solches mit keiner Vollstreckungsart bisher verbunden war.

2) Vgl. jedoch Sammlung Bd. IX S. 656 ff; Bd. X S. 499 ff.

3) Vgl. v. Roth II § 179.

4) Der zweite Absatz des Art. 189 ist ein neuer Zusatz der Novelle Art. 45 Ziff. 12.

5) Diese Jahresfrist beginnt frühestens am 1. Januar 1887 (vgl. Novelle Art. 47 Abs. 1).

6) D. h. wenn innerhalb der Jahresfrist der Vermerk eingetragen ist, so dauert die Beschlagnahme nach Ablauf der Jahresfrist noch ein weiteres

Jahr fort. Nach Ablauf dieses Jahes findet weitere Erstreckung der Frist nicht statt.

7) Durch Art. 190 ist nicht ausgeschlossen, daß ein absonderungsberechtigter Gläubiger oder der Konkursverwalter, anstatt das anhängige Verfahren nach bisherigem Rechte an Stelle des betreibenden Kurrentgläubigers fortzusetzen, nach neuem Rechte selbstständig gemäß Art. 169 ff. vorgeht. In diesem Falle ist das anhängige Verfahren erloschen (KO. § 11).

Anhang.

I. zu Art. 21, 26 Ziff. 4, 30, 31.

Das während des Druckes mir zur Hand gekommene erste Heft der von Fischer besorgten zweiten Auflage des Ortenau'schen Kommentars erachtet die s. Z. in der deutschen Notariatszeitung u. E. sehr zu Unrecht überhaupt aufgeworfene Frage noch immer für diskussionsfähig, ob im Falle der Folienfreiheit eines Beschlagnahmeobjektes das Hypothekenamt die Requisition des Vollstreckungsgerichts nach Art. 30 Abs. 1 unbedingt befolgen, mithin auch die Eröffnung des Foliums ohne Rücksicht auf § 140 des Hypothekengesetzes zu bethätigen habe, obschon sich der Urheber dieser Frage, der sie mehrfach in bejahendem Sinne zu vertreten versucht hatte (Not.-Zeitung 1881. S. 204 ff. 285 ff), endlich bei der verneinenden Beantwortung beschieden hat (Not.-Zeitung 1881 S. 382). Mit Rücksicht hierauf möge über diese Frage noch ein kurzes Wort Platz finden.

Die Subhastationsordnung handelt überall in den angeführten Stellen nur von der Beschlagnahme und ihrem Eintrage im Hypothekenbuche, wobei sie unter Hypothekenbuch das für den beschlagnahmten Gegenstand eröffnete Folium versteht. Unter welchen Voraussetzungen dieses Folium zu eröffnen sei, läßt sie gänzlich unerörtert, weil hiefür ausschließlich das Hypothekengesetz Maß gibt. Daraus folgt, daß die Requisition um Eintragung der Beschlagnahme eines folienfreien Objektes stets nur verstanden werden darf als Ersuchen um Eintragung, falls ein Folium eröffnet werden kann. Unter diesen Umständen kann auch darauf gar nichts ankommen, ob man den Mangel eines Foliums als ein aus dem Hypothekenbuch sich ergebendes Hinderniß der Eintragung betrachtet oder nicht (A. M. Hartmann in den Bl. f. RA. Bd. 50 S. 145 f. und Fischer in Ortenau's 2. Auflage S. 90 Note 2).

II. Zu Art. 57 [1]). — Um mögliches Mißverständniß zu beseitigen, sei zu Note 3—6 bei Art. 57 noch Folgendes bemerkt: Wenn in Note 3 a. E.

---

1) Zu der folgenden Darlegung gab zunächst die kurze, aber den Kern der Sache treffende Bemerkung der Motive zum Entwurf eines Gesetzes die Abänderung einiger Bestimmungen des Hypothekengesetzes betr. (Verhh. der K. d. A. 1885/86 BB. IX. S. 378 Columne links unten) Veranlassung.

(S. 63) die Betheiligten schlimmsten Falls auf die nach Art. 82 Ziff. 6 mögliche Anfechtung des Zuschlags verwiesen sind, so soll damit lediglich die Anfechtungsmöglichkeit wegen Verletzung der in Art. 57 enthaltenen Prozedurvorschriften bezeichnet sein (vgl. Note 6). Ebenso ist in Note 6 Abs. 4 (S. 63) die Möglichkeit einer Einbuße des Lastenberechtigten in Folge der lastenfreien Versteigerung nach Art. 57 unter der Voraussetzung angenommen, daß der Vorrang der Hypotheken vor der dinglichen Last besteht. Die Entscheidung darüber, ob dies der Fall ist oder nicht, kann aber im Streitfalle nicht von den Organen der Zwangsvollstreckung (Notar und Vollstreckungsgericht), sondern muß durch Urtheil entschieden werden. Daraus folgt, daß, wenn der Versteigerungsbeamte in der Annahme, die dingliche Last müsse der Hypothek weichen (z. B. in Folge der Publizität) die zweite Versteigerung ohne die Last vornahm, damit noch keineswegs der Untergang der dinglichen Last entschieden ist. Vielmehr bleibt es dem Lastenberechtigten vorbehalten, die Last gegen den Ansteigerer geltend zu machen und im Klagewege durch Urtheil feststellen zu lassen, daß die Annahme des Notars unrichtig gewesen, die Last also nicht untergegangen sei. Diesfalls ist der Ansteigerer zum Eviktionsregreß berechtigt (vgl. zu Art. 55 Note 13).

III. Zu Art. 106. — Auf Seite 128 Z. 8. v. u. ist beizufügen: „Dazu Sammlung Bd. XI. S. 169 ff.“

II.

Gesetz [1],

Aenderungen der Bestimmungen über die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen betreffend, vom 29. Mai 1886.

Ludwig II., von Gottes Gnaden ꝛc.

Wir haben nach Vernehmung Unseres Staatsrathes mit Beirath und Zustimmung der Kammer der Reichsräthe und der Kammer der Abgeordneten beschlossen und verordnen was folgt:

Art. 1.

Bei der Zwangsversteigerung [1]) wird der Zuschlag nur ertheilt, wenn durch das Meistgebot die der Forderung des Beschlagnahmegläubigers im Range vorgehenden Ansprüche [2]) und die aus der Masse zu berichtigenden Kosten [3]) (Art. 107 der Subhastationsordnung) gedeckt sind [4]).

Im Falle mehrfacher Beschlagnahme [5]) ist diejenige Forderung [6]) maßgebend, welche den besten Rang hat [7]).

1) Mithin nicht bei gerichtlichen Versteigerungen, die keine „Zwangsversteigerungen" sind (Vgl. Note 4 zu Art. 1 SO. und Novelle Art. 39 Abs. 2).

2) Die ihm im Range gleichstehenden werden nicht berücksichtigt. Welche Ansprüche der Forderung des Beschlagnahmegläubigers vorgehen, bestimmt sich nach Art. 108 und 109, 179 Abs. 3 der SO., Novelle Art. 46. Wie hoch das Meistgebot steigen muß, damit der Zuschlag ertheilt werde, wird in jedem einzelnen Falle also wesentlich davon abhängen, ob ein Kurrentgläubiger oder ein Hypothekgläubiger oder ein Ewiggeldgläubiger oder ein bevorzugter Gläubiger die Beschlagnahme erwirkt hat und falls es ein Hypothek- oder Ewiggeldgläubiger ist, welchen Rang er gegenüber den anderen Hypothek- bezw. Ewiggeldgläubigern einnimmt.

Wenn die Beschlagnahme zu Gunsten einer Zinsenforderung erwirkt wurde, so ist zu unterscheiden: Handelt es sich um Zinsen, welche nach § 42 des Hypothekengesetzes mit der Kapitalsforderung den gleichen Rang genießen, so muß das Meistgebot die der Kapitalsforderung vorgehenden Forderungen decken; handelt es sich um Zinsen, Kosten oder sonstige Nebenforderungen,

---

1) Ueber die Prinzipien dieses Gesetzes im Zusammenhange s. die Einleitung.

für welche besondere Hypothek besteht und zwar im Nachrange zur Kapitalsforderung (Hypothekengesetz § 43), so muß durch das Meistgebot die Kapitalsforderung selbst Deckung finden; wogegen in dem Falle, wo neben der Kapitalshypothek im Gleichrange mit ihr eine Zinsen- und Kostenkautionshypothek besteht, die erste durch das Meistgebot nicht gedeckt sein muß.

Wenn ein Ewiggeldgläubiger wegen rückständiger Gilt die Beschlagnahme erwirkt hat, so hat das Meistgebot außer den Kosten nur den Betrag der priviligirten Posten des Art. 108 Ziff. 1 und der Novelle Art. 46 zu umfassen; ebenso wenn die Beschlagnahme auf Betreiben der Gewerkschaft älteren Rechts gegen einen unbeweglichen Kux erfolgt ist (vgl. SO. Art. 179 Abs. 3; Novelle Art. 38 Abs. 1.)

Gewisse Forderungen bedürfen übrigens, obwohl sie der Forderung des Beschlagnahmegläubigers im Range vorgehen, der Anmeldung, um bei Berechnung des nothwendigen Meistgebotes berücksichtigt zu werden (vgl. Novelle Art. 3 Abs. 2; 38 Abs. 2.)

Wie Hypothekschulden und Ewiggilten werden Fideikommißschulden behandelt (Novelle Art. 38 Abs. 1). Lehenschulden sind entweder Hypothek- oder Fideikommißschulden und richten sich alsdann nach den für diese geltentenden Bestimmung oder sie sind nicht im Hypothekenbuche- oder der Fideikommißmatrikel eingetragen, dann bedürfen sie zur Berücksichtigung bei Bemessung des nothwendigen Meistgebotes der Anmeldung und Glaubhaftmachung (Novelle Art. 38 Abs. 2).

Beispiele für Berechnung des Meistgebotes: Auf dem beschlagnahmten Grundstücke ruhen 5 Hypotheken zu je 10 000 Mark nebst Zinsen- und Kostenkautionen, außerdem ein Ewiggeldkapital zu 2400 Mark. Erwirkt hier ein Kurrentgläubiger, der vollstreckbares Urtheil gegen den Schuldner besitzt, die Beschlagnahme, so hängt die Ertheilung des Zuschlags ab von der Erreichung eines Meistgebotes von 52 400 Mark + der Summe der privilegirten Posten nach Art. 108 Ziff. 1 SO., der rückständigen Ewiggilten, der rückständigen ipso jure zu berücksichtigenden (Novelle Art. 3 Abs. 1) und der auf Grund Anmeldung (Novelle Art. 3 Abs. 2) zu berücksichtigenden Zinsen und Kosten und der Vollstreckungskosten (SO. Art. 107); geht die Beschlagnahme von dem letzten Hypothekgläubiger aus, so mindert sich die nothwendige Höhe des Meistgebotes um 10 000 Mark + Zinsen und Kosten aus diesem Kapital; erwirkt der erste Hypothekgläubiger die Beschlagnahme, so reduzirt sich das nothwendige Meistgebot um 50 000 Mark sammt Zinsen und Kosten; hat der Staat für rückständige Grundsteuer (Art. 108 Ziff. 1 SO.) beschlagnahmen lassen, so beträgt das nothwendige Meistgebot gar nicht mehr als die Vollstreckungskosten (SO. Art. 107).

Wenn das beschlagnahmte Objekt mit Korrealhypotheken belastet ist (Hypothekengesetz § 147), welche dem Beschlagnahmegläubiger im Range vorgehen, so kommt zwar die Forderung auch dann mit ihrem ganzen Betrage in Ansatz, wenn nur ein Theil der Grundstücke beschlagnahmt wurde; es müssen jedoch folgende Fälle unterschieden werden:

a. Es ist nur eines der mit Korrealhypothek belasteten Grundstücke beschlagnahmt.

In diesem Falle ist es bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes ebenso zu halten, als wenn die Korrealhypothek eine ordinäre Hypothek wäre, weil der Gläubiger zur Vertheilung seiner Forderung auf die einzelnen Objekte der Korrealhypothek nicht gezwungen werden kann (Motive zur Novelle S. 145 linke Kolumne unten).

b. Mehrere oder alle der Korrealhypothek unterworfenen Grundstücke sind Gegenstände der Beschlagnahme.

Daß hier der Betrag der Korrealhypothek bei Bemessung des geringsten zulässigen Gebotes nur einmal in Ansatz kommt, ergibt sich ohne Weiteres daraus, daß die Forderung, für welche Korrealhypothek besteht, nur eine ist. Erfolgt die Versteigerung sämmtlicher Objekte zusammen, d. h. im Ganzen (vgl. Note 6 zu Art. 51 und Note 2 zu Art. 49 der SO.), so bietet der Fall ebenfalls keine weiteren Besonderheiten. Das geringste zulässige Gebot besteht, hier abgesehen von den Kosten und privilegirten Ansprüchen (Art. 187 und 108 Ziff. 1 SO.), in der Summe der dem Beschlagnahmegläubiger auf jedem Objekte vorgehenden Ansprüche, wobei die vorgehende Korrealhypothek nur einmal zum Ansatze kommt. Beispiel: Gegenstand der Beschlagnahme sind die Grundstücke x und y.

x ist belastet mit Korrealhypothek A von 10 000 Mark an erster Stelle,
und Hypothek B von 8 000 Mark an zweiter Stelle,
y ist belastet mit Hypothek C von 7 000 Mark,
mit Hypothek A von 10 000 Mark.
mit Hypothek D von 3 000 Mark,

Die privilegirten Posten betragen für x 150 Mark, für y 170 Mark, die Kosten der Zwangsvollstreckung sind auf 250 Mark in Anschlag gebracht.

Das geringste zulässige Gebot beträgt hier, wenn die Beschlagnahme von dem Kurrentgläubiger E ausgeht, 28 570 Mark, wenn sie von C erwirkt ist 18 570 Mark, wenn von A 7570 Mark. Ueber die Vertheilung der Korrealhypothek auf die zwei hier nach Art. 105 zu bildenden Massen s. zu Art. 106 Note 3.

Wenn die Versteigerung der sämmtlichen beschlagnahmten Objekte nicht um einen Gesammtpreis, sondern im Einzelnen erfolgt, so müssen die geringsten zulässigen Gebote für alle einzelnen zur Versteigerung gebrachten Objekte so bemessen werden, daß sie für jedes Objekt die dem Beschlagnahmegläubiger im Range vorgehenden Forderungen und daß sie zusammen die dem Beschlagnahmegläubiger vorgehende Korrealhypothek decken. Ob das der Fall sei, läßt sich immer erst nach Vollendung der Versteigerung der sämmtlichen mit Korrealhypothek belasteten einzelnen Objekte mit Sicherheit feststellen. Denn wenn auch das eine Objekt nur ein Meistgebot erzielt, welches zur Deckung der dem Beschlagnahmegläubiger vorgehenden Einzelhypotheken voll ausreicht, so ist es doch noch immer möglich, daß das andere Objekt um so

viel mehr erzielt, daß auch die Korrealhypothek gedeckt ist. Deshalb kann der Zuschlag des erst versteigerten Objektes unter der Bedingung erfolgen, daß die Versteigerung des zweiten die Differenz im Gebote des ersten ausgleicht.

Beispiel: Die Objekte x und y sind wie folgt belastet:

x mit Korrealhypothek A zu 800	y mit Korealhypothek A zu . . . 800
„ „ B „ 600	„ Hypothek des Beschlagnahmegläubigers zu 100
	„ Hypothek C zu 200

Wird x zuerst versteigert, so ist als geringstes Gebot die Summe von 1000 festzustellen, da nach Art. 106 der SO. von der Korrealhypothek zunächst nur die Hälfte mit 400 Mark auf jedes einzelne Objekt trifft. Jedoch kann der Zuschlag bedingungsweise um eine geringere Summe ertheilt werden, für den Fall, daß für y das geringste Gebot von 400 Mark entsprechend überschritten wird. Wenn z. B. für y statt 400 Mark ein Gebot von 800 Mark erzielt wird, so genügt für x ein Gebot von 900 Mark, wird y zuerst versteigert, so ist das geringste Gebot 400 Mark, doch wird der um 300 Mark bedingt ertheilte Zuschlag unbedingt, wenn für x 1100 Mark erzielt sind. Denn in beiden Fällen reicht die Summe der Einzelpreise von 1700 Mark und von 1400 Mark aus, um die Korrealhypothek von 800 und die Hypothek B von 600, die zusammen in das geringste zulässige Gebot einzurechnen sind, zu decken.

Freilich gelangt man so zu der jedoch unvermeidlichen Nothwendigkeit, das zuerst versteigerte Objekt bedingungsweise ohne Rücksicht auf das geringste zulässige Gebot zuzuschlagen.

Eine andere Frage ist die, ob es zulässig, daß die bei x vorhandene Differenz durch den Theil des für y erzielten Erlöses ergänzt werde, welcher auf den Beschlagnahmegläubiger trifft, daß also z. B. der Zuschlag von x um 900 unbedingt werde, wenn für y 500 erzielt seien.

Die Motive zu Art. 2 der Novelle (S. 145 rechte Kolumne) bejahen diese Frage mit der Begründung, daß man annehmen müsse, der Beschlagnahmegläubiger wolle jedenfalls die Perfektion des Zuschlags beider Objekte und verzichte deshalb auf den ihn treffenden Erlösantheil, um die Perfektion zu ermöglichen. U. E. spricht nichts für die Aufstellung einer solchen Präsumtion. Wir möchten daher sagen, daß, wenn für M 900, für N 500 erzielt sind, weder das eine, noch das andere Objekt definitiv zugeschlagen werden kann, falls nicht B erklären würde, daß er die aus y ihn treffenden 100 an die Masse x abtrete. [1]) Denn sonst wäre zwar für x und y soviel erzielt, daß die Korrealhypothek Deckung fände, die Hypothek B aber, die zu decken war, würde einen Ausfall von 100 Mark erleiden, was eben nach dem Oben Gesagten den Zuschlag hindert.

Aehnlich dem Falle mehrerer mit Korrealhypotheken belasteter Grundstücke ist der, wo ein aus mehreren auf demselben Folium eingetragenen Parzellen

1) Anders noch Note 2 zu Art. 2 der Novelle in meiner Handausgabe, wo ich der Auffassung der Motive mich angeschlossen hatte.

bestehendes Objekt zur Versteigerung kommt. In diesem Falle ist gemäß Art. 49 SO. jedenfalls eine Versteigerung im Ganzen vorzunehmen. Erfolgt diese zuerst, d. h. vor der gleichfalls beantragten Einzelversteigerung, so ist die Einzelversteigerung ohnehin (Art. 51 Abs. 3 der SO.) nur eine eventuell, d. h. bei Ueberschreitung des durch die Gesammtversteigerung erzielten Gebotes wirksame. Sollte aber die Einzelversteigerung vor der Gesammtversteigerung versucht werden, oder die Versteigerung im Ganzen das geringste Gebot nicht erzielt haben, so müßte der Zuschlag jedes einzelnen Grundstückes dadurch bedingt werden, daß die Summe der Einzelgebote die den Beschlagnahmegläubiger vorgehenden Forderungen inklusive der Kosten der Vollstreckung (SO. Art. 107) deckt, so daß bis zur Ertheilung des Zuschlags für das letzt ausgebotene jeder vorausgehende Zuschlag nur provisorisch wirken würde. Vgl. übrigens noch Art. 12 der Novelle.

Handelt es sich um die Beschlagnahme eines Antheils, so gilt für das geringste zulässige Gebot, was oben zu Art. 158 Note 5 der SO. dargelegt ist.

Dingliche Lasten stehen — von den Ewiggeldern abgesehen — zu der Forderung des Beschlagnahmegläubigers in keinem Rangverhältnisse, sie lasten außerhalb jedes Rangverhältnisses so lange auf der Sache als sie nicht der Befriedigung eines durch die Publizität des Hypothekenbuchs geschützten Gläubigers im Wege stehen. Sie gehen daher auch prinzipiell auf den Ansteigerer über (SO. Art. 55 Ziff. 2 und Art. 57) und werden bei Berechnung des Meistgebotes, welches den Zuschlag bedingt, nicht mit ihrem Werthe in Ansatz gebracht. Deshalb ist es für Ansprüche auf Leibrenten, Pfründereichnisse und ähnliche Leistungen ein wesentlicher Unterschied, ob sie lediglich als Reallasten oder ob sie als Hypothekforderungen bestehen. Nur letzteren Falles können sie bei Berechnung des Meistgebotes in Berücksichtigung gezogen werden (Motive S. 144).

Für eine dingliche Last besonderer Art, nemlich für den Vorbehalt des Eigenthumsrückfalls, hat die Novelle in Art. 15, 16 u. 20 Abs. 3 spezielle Bestimmungen getroffen, auf die hier einstweilen nur verwiesen werden kann (vgl. auch Note 7 zu Art. 57 SO.).

3) In dem Zeitpunkte, in welchem die Berechnung der durch das Meistgebot zu deckenden Kostenbeträge stattzufinden hat, d. i. unmittelbar vor dem Zuschlag bezw. im Versteigerungstermine (vgl. unten Art. 24 Abs. 1) ist die ziffermäßige Feststellung der nach Art. 107 SO. in Betracht kommenden Kosten noch nicht möglich, da ja auf das Vertheilungsverfahren noch künftighin neue Kosten erwachsen und in Folge von etwaigen unbegründeten Einwendungen des Schuldners gegen den Zuschlag (SO. Art. 82) neue Kosten erwachsen können. Deshalb ist Art. 107 Abs. 3 SO. anzuwenden, d. h. es ist für die Kosten eine Anschlagssumme in Ansatz zu bringen. Dieser Ansatz ist für den Umfang des Vorabzugs der Kosten von der Masse im Vertheilungsverfahren maßgebend. Nach Art. 33 Abs. 1 der Novelle darf nemlich der den Ansatz übersteigende Kostenbetrag von der Masse nicht im Voraus abgezogen werden, sondern erst dann, wenn die dem Beschlagnahme-

gläubiger im Range vorgehenden Gläubiger mit ihren Forderungen gedeckt sind.

4) Dieses Meistgebot ist das „geringste zulässige Gebot“ (Novelle Art. 5). Würde der Zuschlag ertheilt sein, ohne daß das nach Abs. 1 nothwendige Meistgebot erreicht wäre, so stünde den beeinträchtigten Betheiligten die Anfechtung des Zuschlags offen (Novelle Art. 26 Ziff. 1, SO. Art. 84 Abs. 1).

Da von der Erreichung des geringsten zulässigen Gebotes der Zuschlag abhängig ist, so muß es auch stets im Momente des Zuschlags die der Forderung des Beschlagnahmegläubigers im Range vorgehenden Forderungen decken. In diesem Momente kann hiezu eine größere Summe erforderlich sein, als im Momente der Beschlagnahme. So werden sich im Falle eines neuen Versteigerungstermins nach Art. 70, 72 der SO. oder im Falle der Wiederversteigerung (SO. Art. 87 ff.) die dem Beschlagnahmegläubiger im Range vorgehenden öffentlichen Abgaben (SO. Art. 108 Ziff. 1), Gilten (SO. Art. 109 Ziff. 1. a.), Zinsen (SO. Art. 108 Ziff. 2) und die Kosten (SO. Art. 107) erhöhen. (Vergl. Note 4 zu Art. 70 und Note 4 zu Art. 90 der SO; ferner unten Note 4 a. E. zu Art. 3 der Novelle).

Möglicherweise genügt aber auch im Momente des Zuschlags eine geringere Summe zur Deckung der dem Beschlagnahmegläubiger vorgehenden Forderungen. So wenn eine vorgehende Ewiggilt oder eine vorgehende Hypothek oder eine öffentliche Abgabe (SO. Art. 108 Ziff. 1) nach der Beschlagnahme vom Schuldner oder für ihn bezahlt wurde oder ein vorgehender Gläubiger verzichtet oder eine vorgehende Forderung durch Konfusio oder Verjährung erlischt (vgl. Novelle Art. 4).

Demnach können die Vorschriften der Art. 70 Abs. 2 und 90 Abs. 2 der SO. für die das geringste zulässige Gebot betreffende Versteigerungsbedingung der Novelle nicht in Anwendung kommen (vgl. zu Art. 70 der SO. Note 4 und zu Art. 90 eodem Note 4).

5) Vgl. SO. Art. 42.

6) D. h. von den Forderungen der Beschlagnahmegläubiger.

7) Wenn daher in dem zu Note 2 angeführten Beispielsfalle zuerst der Kurrentgläubiger, später der dritte Hypothekgläubiger die Beschlagnahme erwirkt hätte, so müßte das nothwendige Meistgebot nur die dem letzteren vorgehenden Forderungen decken; ebenso aber auch, wenn die Reihenfolge der Beschlagnahmen die umgekehrte wäre. Die Bestimmung des Abs. 2 führt zwar die Möglichkeit mit sich, daß unter Umständen der Zuschlag ohne Rücksicht auf die Deckung der Hypothekgläubiger erfolgt, allein sie ist nur eine konsequente Durchführung des in Abs. 1 zum Ausdruck gelangten prinzipiellen Gedankens und wirkt praktisch gewiß oft sehr wohlthätig. Man setze den Fall, daß ein Meistgebot, welches die dem Kurrentgläubiger vorgehenden Forderungen deckt, nicht erreicht wird, nachdem die Beschlagnahme außer von ihm später auch von dem zweiten Hypothekgläubiger erwirkt war. Würde hier nicht der bessere Rang, sondern die Priorität der Beschlagnahme für die Bestimmung des nothwendigen Meistgebotes entscheiden, so bliebe der Schuldner im Besitze des Grund-

stückes, nach Ablauf der in Art. 71 der SO. bezeichneten Frist oder nach erfolgloser Abhaltung eines neuen Versteigerungstermins (SO. Art. 71) würde die Löschung der Beschlagnahmen erfolgen müssen, dann müßte der Hypothekgläubiger von Neuem Beschlagnahme erwirken und jetzt erst würde seine Forderung für die Höhe des nothwendigen Meistgebotes bestimmend. Nach Art. 1 Abs. 2 ist dieser weitläufige Umweg abgeschnitten. Daß es auch so noch denkbar ist, daß der Schuldner wegen Nichterzielung eines zulässigen Meistgebotes im Besitze des Grundstückes bleibt, ist nicht zu leugnen. Allein das ist eine vom Gesetze bewußt gewollte Möglichkeit, die freilich zu dem höchst merkwürdigen Resultate in thesi führen könnte, daß z. B. eine Aktiengesellschaft trotz eines gesetzlichen Auflösungsgrundes nicht aufhören kann, wenigstens in Liquidation zu existiren, weil ein ihr gehöriges Immobile nicht zugeschlagen werden kann (Handelsgesetzbuch Art. 245).

Um den Gläubigern dann, wenn in Folge einer zweiten Beschlagnahme für eine Forderung besseren Ranges ihre Forderungen in dem geringsten zulässigen Gebote keine Deckung mehr finden müssen, Gelegenheit zur Wahrung ihres Interesses durch Theilnahme am Bieten zu sichern, schreibt Art. 22 Abs. 1 der Novelle vor, daß ihnen besondere Mittheilung von der zweiten Beschlagnahme mindestens zwei Wochen vor dem Versteigerungstermine zugestellt werden müsse, widrigenfalls die zweite Beschlagnahme bei der Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes nicht in Betracht kommt. Fällt die für die Forderung besseren Ranges erwirkte Beschlagnahme vor dem Zuschlage weg, so wird alsbald die Forderung schlechteren Ranges, für welche ebenfalls Beschlagnahme erwirkt war, für die Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes maßgebend.

Art. 2.

Bei der Feststellung [1]) des Betrages, welcher nach Art. 1 durch das Meistgebot gedeckt sein muß, werden Hypothekforderungen, ohne daß es einer Anmeldung bedarf, [2]) nach dem Eintrage im Hypothekenbuche [3]) berücksichtigt. Haftet die Hypothek mit ungetheilter Summe auf mehreren Grundstücken, [4]) so kommt die Forderung mit dem ganzen Betrage in Ansatz, auch wenn nur ein Theil der Grundstücke beschlagnahmt ist. [5])

Forderungen von unbestimmter Höhe [6]) werden mit dem im Hypothekenbuche eingetragenen Höchstbetrage angesetzt. Bedingte [7]) Hypothekforderungen werden wie unbedingte behandelt. Forderungen, für welche eine Hypothek nur vorgemerkt ist, stehen den bedingten Hypothekforderungen gleich. [8])

Für betagte unverzinsliche Forderungen wird der in Art. 113 der Subhastationsordnung bestimmte Betrag angesetzt. [9]) Bei Forderungen auf wiederkehrende Leistungen kommen, wenn die

Dauer der Leistungspflicht bestimmt ist, die künftigen Leistungen mit dem nach dieser Bestimmung berechneten Betrage in Ansatz.[10]) Forderungen auf Leibrenten, Pfründerreichnisse und andere wiederkehrende Leistungen[11]) von unbestimmter Dauer werden mit dem nach der wahrscheinlichen[12]) Zahl der künftigen Jahresleistungen unter Abzug vierprozentiger Zwischenzinsen berechneten Werthe angesetzt.[13]) Bei Leistungen, deren Gegenstand nicht in Geld besteht,[14]) wird der Geldwerth zu Grunde gelegt.[15])

1) Diese Feststellung erfolgt durch den Versteigerungsbeamten im Versteigerungstermine (vgl. Novelle Art. 24 Abs. 1); doch ist der Entwurf derselben bereits in der Versteigerungsbekanntmachung mitzutheilen (Novelle Art. 20 Abs. 1).

2) Eine Reihe von Forderungen, die dem Beschlagnahmegläubiger im Range vorgehen, bedarf dagegen der Anmeldung, um bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes berücksichtigt zu werden, das sind:

a. Die Zinsenforderungen und Ansprüche auf wiederkehrende Leistungen außer, soweit sie für die Zeit vom letzten Verfalltermine vor der Beschlagnahme bis zum Zuschlage verfallen, wobei — wenn der Verfalltermin aus dem Hypothekenbuche nicht ersichtlich ist, der Tag der Beschlagnahme als letzter Verfalltermin vor der Beschlagnahme gilt und zwar bei mehrfacher Beschlagnahme der Tag der ersten. Diese Zinsenforderungen und Ansprüche auf wiederkehrende Leistungen werden ohne Anmeldung wie die Kapitalforderung berücksichtigt.

b. Die Kosten- und sonstigen Nebenforderungen, für welche Sicherungshypothek (i. e. hypothekarische Kaution) besteht.

c. Die in Art. 108 Ziff. 1 der Subhastationsordnung u. Art. 46 der Novelle angeführten Forderungen.

d. Die Lehenschulden, soweit sie nicht Hypothek- oder Fideikommißschulden sind. Diese bedürfen überdies auch der Glaubhaftmachung.

Vgl. zu a—d Novelle Art. 3 Abs. 2, wo auch die Art und Zeit der Anmeldung bestimmt ist, und Art. 38 Abs. 2.

3) Der Hypothekenbucheintrag ist für Hypothekforderungen die Grundlage des zur Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes erforderlichen Ansatzes nach Betrag und Rang vorbehaltlich der nachträglichen Korrektur, falls die eingetragene Kapitalsumme überhaupt nicht oder nicht mehr in vollem Betrage geschuldet wird, mithin trotz Tilgung, Erlaßes, Konfusion, absolutorischen Urtheils, Eintritts der Resolutivbedingung, Defizienz der Suspensivbedingung rc. noch nicht gelöscht ist. Dieser Widerspruch des Eintrags mit der wirklichen Rechtslage muß erst beseitigt werden, wenn die wirkliche Rechtslage anstatt des Hypothekenbuchinhalts bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebots berücksichtigt werden soll (vgl. Novelle Art. 4 u. 11). Hiezu wird besonders häufig in den Fällen Veranlassung gegeben sein, wo durch

stipulirte Fristen- oder Annuitätenzahlungen die Kapitalsforderung allmählich getilgt werden muß (Motive zu Art. 2 des Entw. der Novelle S. 144).

Den Hypotheken gleich werden die Fideikommißschulden und die Ewiggelder behandelt (Novelle Art. 38 Abs. 1). Die ersteren werden demnach gemäß dem Inhalte der Fideikommißmatrikel, die letzteren entsprechend dem nach Art. 31 Abs. 2 der SO. vom Hypothekenamte mitgetheilten, dem Versteigerungsbeamten nach Art. 34 Abs. 2 cit. mit den übrigen Vollstreckungsakten übermittelten Verzeichnisse angesetzt.

4) Vgl.. Hyp. Ges. § 147.

5) Vgl. oben Note 2 zu Art. 1 (S. 218b).

6) Damit sind die hypothekarischen Kredit-, Dienst-, Pächter-, Vormundskautionen 2c. gemeint, nicht die Kautionen für Zinsen, Kosten oder sonstige Nebenforderungen einer hypothekarisch gesicherten Hauptforderung. Zwar fallen diese auch unter den Begriff der Forderungen von unbestimmter Höhe; allein für sie ist in Art. 3 Abs. 2 besonders bestimmt, daß sie bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes nicht von Amtswegen nach dem Inhalte des Hypothekenbuchs, sondern nur auf spezielle Anmeldung in dem angemeldeten Betrage in Betracht gezogen werden dürfen (vgl. Motive zur Novelle Art. 2 S. 145 rechte Columne a. E.).

Wenn die Forderung den im Hypothekenbuche eingetragenen Höchstbetrag nicht erreicht, so kann die entsprechende Korrektur des geringsten Gebotes eintreten (Art. 4, 11 der Novelle, oben Note 3).

7) Ohne Unterschied zwischen resolutiv und suspensiv bedingten (vgl. Novelle Art. 8 Abs. 2; SO. Art. 111, 112) und vorbehaltlich Geltendmachung der wirklichen Rechtslage, wenn die Resolutivbedingung eingetreten, die Suspensivbedingung defizirt, der Eintrag im Hypothekenbuche aber noch nicht gelöscht ist (Art. 4, 11 der Novelle, oben Note 3).

8) Denn die vorgemerkte Hypothek ist eine Hypothek unter der Bedingung, daß das der Eintragung entgegenstehende Hinderniß hinwegfällt (Motive zu Art. 2 der Novelle S. 148 und Regelsberger § 68 zu Note 3; Sammlung Bd. III S. 29, VI S. 119, VIII S. 95, IX S. 241 ff., 719).

9) D. h. bei unbestimmtem Verfalltermin ein durch Schätzung zu ermittelnder, bei bestimmtem Verfalltermin ein Betrag, welcher mit Hinzurechnung der gesetzlichen Zinsen aus demselben für die Zeit von der Auszahlung bis zur Fälligkeit dem vollen Betrage der Forderung gleichkommt. Ueber diese (die Hoffmann'sche) Berechnung des Interusurium vgl. Note 2 zu Art. 113 der SO. Da bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes nicht feststeht, wann die Auszahlung erfolgt und für den Fall, daß die Forderung zu übernehmen ist (Novelle Art. 6), eine Auszahlung im Vollstreckungsverfahren überhaupt nicht erfolgt, so ist in Art. 3 Abs. 3 der Novelle bestimmt, daß behufs Berechnung des Interusurium angenommen werden muß, die Auszahlung erfolge ein halbes Jahr nach dem Zuschlage. Die ganze Vorschrift gilt nicht für unbetagte unverzinsliche Forderungen und nicht für jene betagten For-

derungen, die nicht unverzinslich, aber zu einem geringeren als dem üblichen Zinsfuße verzinslich sind.

Der Entwurf hatte überdies nur dann die Berechnung nach Art. 113 der SO. bei betagten unverzinslichen Forderungen eintreten lassen wollen, wenn sie gemäß Art. 8 der Novelle von der Uebernahme durch den Ansteigerer (Art. 6 der Novelle) ausgeschlossen, also baar zu zahlen gewesen wären. Die jetzige Fassung erhielt der Satz durch die Beschlüsse des Gesetzgebungsausschusses (Verh. der K. d. A. 1886, Ausschußbericht, BB. X S. 264). Derselbe umfaßt die betagten unverzinslichen Forderungen ohne Unterschied, ob sie baar zu zahlen oder vom Ansteigerer zu übernehmen sind. Die Abweichung des Gesetzes vom Entwurfe hat die praktische Bedeutung, daß das geringste zulässige Gebot nun auch dann, wenn die unverzinsliche betagte Forderung übernommen werden muß, um die Differenz des Interusuriums gegenüber dem Nominalbetrag sich reduzirt, während nach dem Entwurfe die betagte unverzinsliche Forderung in diesem Falle mit ihrem vollen Nominalbetrag in Rechnung gekommen wäre. Die Uebernahme erfolgt selbstverständlich für den Nominalbetrag. Der Abzug des Interusurium hat eben nur für die Berechnung des geringsten Gebotes und die Anrechnung auf die Forderung eines andern Gläubigers Bedeutung, für welche gemäß Art. 7 Abs. 2 der Novelle wegen Ausfalls der betagten unverzinslichen Forderung die vom Ansteigerer dieser wegen übernommene Haftung bestimmt wird (vgl. das Nähere zu Art. 7 Abs. 2, 35 Abs. 2). Beispiel: Das von dem vierten Hypothekgläubiger beschlagnahmte Objekt ist belastet mit

I. Hypothek von 20000,
II. Hypothek von 10000, betagt und unverzinslich,
III. Hypothek von 12000,
IV. Hypothek von 10000.

Wenn die Berechnung der II. Hypothek nach Art. 113 SO. einen gegenwärtigen Werth derselben von 9875 ergeben würde, so betrüge das geringste Gebot von Kosten (Art. 107 SO.) und bevorzugten Posten (SO. Art. 108 Ziff. 1) abgesehen 41875 statt 42000; und wenn sich nach der Versteigerung ergäbe, daß die II. Hypothek erloschen war, so würde der vierte Hypothekgläubiger — allerdings im Range nach dem dritten — die für den zweiten angesetzte hypothekarische Haftung des Ansteigerers in Anspruch nehmen können. Da diese aber eben nur auf 9875 festgestellt ist, so erleidet der vierte Hypothekgläubiger, der auf den vollen unverzinslichen Betrag von 10000 Hypothekgläubiger wird, noch einen Ausfall von 125, wegen dessen er sich an den Schuldner persönlich halten kann (Novelle Art. 35 Abs. 2).

10) „Nach dieser Bestimmung“ im zweiten Satze von Abs. 3 bedeutet: nach der Bestimmung des ersten Satzes (Note 9), d. h. die künftigen Leistungen werden als betagte unverzinsliche Forderungen behandelt und zwar ebenfalls ohne Unterschied, ob sie zu übernehmen oder baar zu zahlen sind (Novelle Art. 6, 8). Beispiel: Es sind nach dem Inhalte der Hypothekforderung noch drei Jahresleistungen mit je 1000 ℳ. abzuführen fällig je am 1. Oktober. Der

Versteigerungstermin ist auf den 1. Februar 1888 angesetzt, so daß nach dem oben (zu Note 9 a. A.) Dargelegten als Tag der Auszahlung des gegenwärtigen Werthes der Forderung der 1. August 1888 angenommen werden muß. Dann berechnet sich dieser gegenwärtige Werth nach der Hoffmann'schen Methode (Art. 113 der SO.) wie folgt:

1000 ℳ weniger den Zwischenzinsen vom 1. August bis 1. Okt. 1888,
1000 ℳ „ „ „ „ „ „ 1888 bis 1. Okt. 1889,
1000 ℳ „ „ „ „ „ „ „ „ „ „ 1890.

Doch besteht für den Fall, daß die Forderungen z. B. des Zuschlages als erloschen (oder als baar zu zahlende) sich herausstellen, ein Unterschied der Behandlung gegenüber den im ersten Satze (Note 9) erwähnten betagten unverzinslichen Forderungen. Stellen sich diese als erloschen heraus, so wird die hypothekarische Haftung des Ansteigerers — also die unverzinsliche Hypothek — einem anderen zum Zuge kommenden Gläubiger im Nominalbetrage überwiesen und ihm der Nominalbetrag nur nach Abzug des Interusurium berechnet (Note 9 a. E). An Stelle der hypothekarischen Haftung des Ansteigerers für eine (erloschene) Forderung auf wiederkehrende Leistungen von bestimmter Zeitdauer dagegen erhält der substituirte Gläubiger eine zu 4% verzinsliche, halbjährig kündbare Hypothek in dem um das Interusurium verkürzten Betrag der Summe aller künftigen Leistungen (Novelle Art. 7 Abs. 2).

11) Als andere wiederkehrende Leistungen von unbestimmter Dauer erwähnen die Motive (S. 145): Gewährung von fortdauernden Nutzungen, insbesondere an Wohnungsräumen (Sammlung Bd. VI S. 566 ff.; aber auch Note 1 zu Art. 115 SO.).

12) Eine Justizministerialentschließung vom 6. Dezember 1886 (JMBl. Nr. XVII S. 279 ff.) ertheilt über die Anhaltspunkte, welche für die Bemessung der wahrscheinlichen Lebensdauer ins Auge zu fassen sind, eingehende Instruktionen. [1])

---

1) „Bezüglich des Vollzuges des Gesetzes vom 29. Mai l. Js., Aenderungen der „Bestimmungen über die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen betreffend, (G.- u. VO.-Bl. S. 239) sieht das unterfertigte K. Staatsministerium sich „zu nachstehenden Bemerkungen und Weisungen veranlaßt:

1. „(Zu Art. 2 Abs. 3 des Gesetzes.) Für Forderungen auf Leibrenten, Pfründe-„reichnisse und andere auf die Lebenszeit des Berechtigten zu gewährende wie-„derkehrende Leistungen wird bei der Feststellung des geringsten zulässigen Ge-„botes nach Art. 2 Abs. 3 der Kapitalswerth angesetzt, welcher nach der wahr-„scheinlichen Zahl der künftigen Jahresleistungen unter Abzug vierprozentiger „Zwischenzinsen zu berechnen ist. Bei Ermittelung der wahrscheinlichen fer-„neren Lebensdauer des Berechtigten ist die erfahrungsmäßige fernere mittlere „Lebensdauer der Altersklasse zu Grunde zu legen, welcher er angehört, und „solchen besonderen Verhältnissen Rechnung zu tragen, welche bei ihm eine „Abweichung von derselben wahrscheinlich machen. Eine Uebersicht der ferneren „mittleren Lebensdauer für die Altersklassen von 24 bis zu 96 Lebensjahren

13) Dieser Ansatz (vgl. Note 9 a. A.) hat, insoweit die Hypothek gemäß Art. 6 der Novelle zu übernehmen ist, auf die durch die Uebernahme entstehende Verpflichtung des Ansteigerers regelmäßig keinen Einfluß, d. h. der Ansteigerer überkommt durch die Uebernahme die Verpflichtung, zu den jeweiligen Verfallterminen die wiederkehrenden Leistungen in ihrem vollen Umfange zu machen; er wird frei, wenn die Forderung durch den Tod des

„nach den Annahmen, welche bei der im März 1877 dem Reichstage vorgelegten Berechnung des Kapitalswerthes der dem Reichs-Invalidenfonds obliegenden Leistungen (Sten. Ber. 3 L.-P. I. Seff. 1877 III. S. 198) zu „Grunde gelegt wurden, ist in der Beilage I gegeben. Für die Altersstufen „bis zum vollendeten 15. Lebensjahre können die in § 35 des Bürgerlichen „Gesetzbuchs für das Königreich Sachsen enthaltenen Angaben benützt werden, „wonach die fernere mittlere Lebensdauer

„bis zum vollendeten 1. Lebensjahre 35 Jahre,
„ „ „ 2. „ 41 „
„ „ „ 10. „ 44 „
„ „ „ 15. „ 41 „

„beträgt. Für die Zeit vom Beginne des 16. bis zur Vollendung des 24. Lebensjahres kann statt der etwas geringeren Zahlen des Sächsischen Gesetzbuchs die nach „Beilage I für das Alter von 24 Jahren anzunehmende fernere mittlere Lebensdauer „von 39 Jahren angesetzt werden."

Beilage I.

Uebersicht
der ferneren mittleren Lebensdauer.

Lebensalter von Jahren	Fernere mittlere Lebensdauer		Lebensalter von Jahren	Fernere mittlere Lebensdauer		Lebensalter von Jahren	Fernere mittlere Lebensdauer		Lebensalter von Jahren	Fernere mittlere Lebensdauer	
	Männer	Frauen		Männer	Frauen		Männer	Frauen		Männer	Frauen
24	39	39	43	26	27	62	13	14	81	5	5
25	38	38	44	25	26	63	12	13	82	4	5
26	38	38	45	24	25	64	12	13	83	4	5
27	37	37	46	23	25	65	11	12	84	4	4
28	36	36	47	22	24	66	11	12	85	4	4
29	35	36	48	22	23	67	10	11	86	4	4
30	35	36	49	21	23	68	10	11	87	3	4
31	34	35	50	21	22	69	9	10	88	3	4
32	33	34	51	20	21	70	9	10	89	3	4
33	33	34	52	19	20	71	8	9	90	3	4
34	32	33	53	19	20	72	8	9	91	2	3
35	31	32	54	18	19	73	7	8	92	2	3
36	30	31	55	17	19	74	7	8	93	2	3
37	30	31	56	17	18	75	7	7	94	2	3
38	29	30	57	16	17	76	6	7	95	1	2
39	28	29	58	16	17	77	6	7	96	1	2
40	27	28	59	15	16	78	6	6			
41	27	28	60	14	15	79	5	6			
42	26	27	61	14	15	80	5	6			

Berechtigten oder andere Aufhebungsgründe erlischt und muß anderseits fortleisten, auch wenn die bei dem Ansatze veranschlagte wahrscheinliche Dauer der Forderung in Wirklichkeit überschritten wird. Der Ansatz hat m. a. W. zunächst nur den Zweck, die ziffermäßige Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes zu ermöglichen. In den Fällen freilich, wo sich herausstellt, daß die Forderung z. B. des Zuschlags schon erloschen war, oder daß sie irrthümlich als zu übernehmende anstatt als baarzuzahlende (Art. 8 der Novelle) behandelt wurde, wo mithin statt ihrer eine andere Forderung zur Uebernahme gelangt (Art. 7 Abs. 2 der Novelle), ändert sich auch dem Ansatze gemäß die Verpflichtung des Ansteigerers durch die Uebernahme. Denn nach Art. 7 Abs. 2 letzter Satz übernimmt der Ansteigerer auch bei Forderungen auf wiederkehrende Leistungen von unbestimmter Dauer in diesem Falle, ebenso wie bei Forderungen auf wiederkehrende Leistungen von bestimmter Dauer (Note 10) eine halbjährig kündbare, mit 4% verzinsliche Forderung in dem Betrage, der sich aus der um das Interusurium gekürzten Summe der (wahrscheinlichen) künftigen Leistungen ergibt.

Eine in gleicher Weise berechnete Kapitalsumme hat der Ansteigerer für den Gläubiger baar zu zahlen, wenn die Forderung auf wiederkehrende Leistungen von unbestimmter Dauer nicht zu übernehmen ist (Art. 8 der Novelle) und das Meistgebot zur Auswerfung der in Art. 115 Abs. 1 der SO. bestimmten Summen ohne Beeinträchtigung der übrigen in das geringste zulässige Gebot einzurechnenden Forderungen nicht ausreichen würde (Novelle Art. 33 Abs. 2). Es wird sich empfehlen, wenn der Versteigerungsbeamte in solchem Falle vor der Versteigerung über die zu leistende Ablösungssumme eine Einigung der Betheiligten herbeizuführen sucht (JMBl. 1886 Nr. XVII. S. 280 f. Motive zur Novelle S. 152 rechte Columne Z. 20 v. u.)

Für den Fall, daß in dem hypothekarischen Eintrage eine Ablösungssumme festgesetzt ist, die zur Befriedigung des Gläubigers dienen soll, wenn die Forderung bei der Zwangsversteigerung aus dem Erlöse bezahlt, nicht übernommen werden muß, ist diese Summe bei Bestimmung des geringsten zulässigen Gebotes in Ansatz zu bringen.

14) Vgl. Note 11.

15) Sowohl die Schätzung des Geldwerthes in diesem Falle, wie die Berechnung der wahrscheinlichen Dauer im Falle der Note 12 und der Ansatz der betagten unverzinslichen Forderungen oder der Forderungen auf wiederkehrende Leistungen von bestimmter Dauer geschieht vom Versteigerungsbeamten nach vorgängiger Verhandlung mit den Betheiligten (Art. 24 Abs. 1 der Novelle) und nachdem bereits in der Versteigerungsbekanntmachung der in Aussicht genommene Ansatz mitgetheilt ist (Art. 20 Abs. 1 der Novelle). Erachtet sich ein Betheiligter durch den Ansatz beschwert, so bleibt ihm die Anfechtung des Zuschlags offen (Novelle Art. 26 Ziff. 1, Motive zur Novelle S. 154 linke Columne oben).

Art. 3.

Mit verzinslichen Hypothekforderungen werden Zinsen für die Zeit vom letzten Verfalltermine vor der Beschlagnahme bis zum Zuschlage angesetzt [1]). Ist der Verfalltermin aus dem Hypothekenbuche nicht ersichtlich, so kommen die von der Beschlagnahme an erlaufenden Zinsen in Ansatz. Im Falle mehrfacher Beschlagnahme [2]) ist die Zeit der ersten Beschlagnahme maßgebend. Die vorstehenden Bestimmungen finden auf wiederkehrende Leistungen entsprechende Anwendung [3]).

Soweit Zinsen und wiederkehrende Leistungen nicht gemäß Abs. 1 anzusetzen sind, müssen sie, auch wenn dafür Sicherungshypothek besteht, um bei der Feststellung des nach Art. 1 zu deckenden Betrages Berücksichtigung zu finden, angemeldet werden [4]). Ebenso bedürfen Kostenansprüche uud andere Nebenforderungen, für welche Sicherungshypothek besteht [5]), der Anmeldung [6]). Das Gleiche gilt von den in Art. 108 Ziff. 1 der Subhastationsordnung bezeichneten Ansprüchen [7]). Die Anmeldung hat bei dem Versteigerungsbeamten [8]) spätestens im Versteigerungstermine vor der Aufforderung zur Abgabe von Geboten [9]) zu geschehen.

Bei den Forderungen, welche nach Art. 8 Abs. 1, 2 von dem Ansteigerer nicht zu übernehmen sind [10]), wird für die während des Vertheilungsverfahrens erlaufenden Zinsen der auf ein halbes Jahr treffende Betrag angesetzt [11]). Bei betagten unverzinslichen Forderungen und bei Forderungen auf wiederkehrende Leistungen ist für die Berechnung der Zwischenzinsen (Art. 2 Abs. 3) anzunehmen, daß die Auszahlung ein halbes Jahr nach dem Zuschlage erfolge [12]).

Auf Leistungen, deren Gegenstand nicht in Geld besteht, findet die Bestimmung in Art. 2 Abs. 3 Anwendung [13]).

1) Vgl. Note 2 zu Art. 2 und Abs. 3 des gegenwärtigen Artikels, dann zu Art. 2 Note 3 a. E.

2) Vgl. SO. Art. 42.

3) D. h. die seit dem letzten Verfalltermine vor der Beschlagnahme bezw. seit der Beschlagnahme verfallenden Beträge werden von Amtswegen zugleich mit dem nach Art. 2 Abs. 3 sich berechnenden Kapitalbetrage angesetzt.

4) Vgl. den letzten Satz von Abs. 2. Zur Anmeldung sind die betheiligten Gläubiger bei Meidung der Anfechtbarkeit des Zuschlags (SO. Art. 82 Ziff. 1 letzter Satz, Note 6 hiezu und Note 4. b zu Art. 48 der SO.) in der Versteigerungsbekanntmachung aufzufordern (Novelle Art. 20 Abs. 2). Die Unterlassung der Anmeldung bewirkt nicht den Verlust des nicht angemeldeten Anspruchs, sondern nur den Verlust des Vorzugsrechtes im Vertheilungsver-

fahren gegenüber den andern in das geringste zulässige Gebot einzurechnenden Ansprüchen (vgl. Art. 33 Abs. 1 der Novelle).

Führt die Versteigerung, für welche die Anmeldung unterlassen wurde, nicht zu einem Zuschlag, so entsteht aus der Unterlassung überhaupt kein Nachtheil. Ebensowenig im Falle es zu einer Wiederversteigerung kommt. Denn sowohl bei der neuen Versteigerung (SO. Art. 70), als bei der Wiederversteigerung muß das geringste zulässige Gebot von Neuem festgestellt werden und zwar so, wie es sich im Zeitpunkte des neuen Versteigerungstermins ergeben hat, mithin unter Berücksichtigung der früher versäumten, nunmehr aber nachgeholten Anmeldung (vgl. Note 4 zu Art. 1 der Novelle).

Ueber die Anmeldung von Lehensschulden vgl. Art. 38 Abs. 2 u. zu Art. 33 Note 1.

5) Andere Kosten- und sonstige Nebenforderungen (z. B. auf Konventionalstrafen) als solche, für welche Sicherungshypothek besteht, können überhaupt nicht bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes in Betracht kommen, auch wenn sie angemeldet werden, da ihnen kein Recht auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse des Immobile zusteht.

6) Vgl. Note 4.

7) Vgl. Motive zur Novelle S. 146. Deshalb sind auch nunmehr die Gläubiger dieser Forderungen, zu welchen jetzt (Novelle Art. 46) auch die Malzaufschlagsforderung des Staats und der Gemeinde gehört, in den Landestheilen rechts des Rheins als „betheiligte" Gläubiger im Sinne des Art. 40 der SO. erklärt worden (Novelle Art. 14), woraus folgt, daß ihnen die Versteigerungsbekanntmachung zugestellt werden muß (SO. Art. 62), während sie nach dem bisherigen Rechte und in der Pfalz auch fernerhin erst im Vertheilungsverfahren als Betheiligte behandelt werden (SO. Art. 97).

8) Für diese Anmeldung ist abgesehen von Art. 25 Ziff. 1 der Novelle eine besondere Form nicht vorgeschrieben. Man wird aber annehmen dürfen, daß das Gesetz die analoge Anwendung des Art. 16 der SO. im Auge hat, der ja schon bisher auch für die in Art. 97 der SO. vorgeschriebene Anmeldung im Vertheilungsverfahren maßgebend war. Danach ist zu sagen, daß die schriftlich bei dem Versteigerungsbeamten eingereichte Anmeldung genügt, daß aber auch die Anmeldung mündlich erfolgen kann, in welchem Falle über dieselbe Notariatsurkunde zu errichten ist. Denn diese allein entspricht der Protokollirung durch den Gerichtsschreiber. Anders die Erklärung der Staatsregierung in den Verhh. d. K. d. A. 1886 BB. X. S. 277 linke Columne, S. 19 ff. v. o., wonach bloße Vormerkung zu den Akten genügen soll.

9) Ueber diesen Zeitpunkt vgl. Art. 24 Abs. 3 der Novelle.

10) Das sind Hypothekforderungen, welche mit ungetheilter Summe auf mehreren Grundstücken haften, wenn nicht die sämmtlichen Grundstücke versteigert und von demselben Ansteigerer erworben werden, ferner Sicherungshypotheken (vgl. oben Note 6 zu Art. 2) und bedingte Hypothekforderungen.

11) Ob die Voraussetzung der Nichtübernahme bei den in Note 10 erstgenannten Hypothekforderungen eintreten werde, läßt sich bei Feststellung des

geringsten zulässigen Gebotes noch nicht bestimmen. Deshalb wird bei Existenz solcher Hypotheken der hier bezeichnete Zinsbetrag für die Zeit des Vertheilungsverfahrens stets angesetzt werden müssen. Zeigt sich nachher durch den Zuschlag, daß diese Hypotheken übernommen werden müssen, weil sämmtliche Objekte von dem nämlichen Ansteigerer erworben wurden, so kommen die während des Vertheilungsverfahrens erlaufenden Zinsen allerdings bei der Vertheilung nicht weiter in Betracht, weil eben durch die Uebernahme vom Tage des Zuschlags an auch die Zinsverbindlichkeit übernommen ist.

12) Vgl. Note 9 a. A. zu Art. 2 der Novelle. Beispiele: a) Dem Beschlagnahmegläubiger geht eine unverzinsliche am 31. August 1888 fällige Forderung vor. Der Versteigerungstermin ist auf den 30. Juni 1887 festgesetzt. In Folge dessen muß angenommen werden, daß die Auszahlung am 31. Dezember 1887 erfolgt; demnach kommt diese betagte Forderung unter Abzug des Zwischenzinses für die Zeit vom 1. Januar bis 31. August 1888 bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes in Ansatz. — b) Die zu berechnende dem Beschlagnahmegläubiger vorgehende Forderung ist eine Leibrentenforderung auf 600 Mark per Jahr, fällig je am 15. April. Die Versteigerung ist auf den 1. März 1888 angesetzt. Die wahrscheinliche Lebensdauer des Berechtigten beträgt noch einundzwanzig Jahre (bis 1. März 1909) d. h. es ist wahrscheinlich, daß der Berechtigte noch zwanzig mal den 15. April erleben werde. Der gegenwärtige Werth der Leibrente beträgt demgemäß — weil angenommen werden muß, daß die Auszahlung desselben am 1. September 1888 erfolgen werde — 20 mal 600 = 12000 weniger den vom 1. September 1888 an sich berechnenden Zwischenzinsen (vgl. oben zu Art. 2 Note 10 a. A.)

Die in Abs. 3 vorgeschriebene Fiktion des Auszahlungstages greift Platz, mag die betagte unverzinsliche Forderung bezw. die Forderung auf wiederkehrende Leistungen übernommen oder baar bezahlt werden (Art. 6, 8 der Novelle). Wenn in den Verhandlungen des Gesetzgebungsausschusses konstatirt wurde, daß dies nur im letzten Falle zutreffe. (Verhh. d. K. d. A. 1886. Ausschußbericht B.B. X. S. 265 rechte Columne), so steht dies im Widerspruche mit der gesetzlichen Vorschrift, daß ohne Unterschied zwischen baar zu zahlenden und zu übernehmenden Forderungen der bezeichneten Art bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes der Abzug des Interusurium stattfinden müsse (Art. 2 Abs. 3). Das ist aber eben nur möglich, wenn ein bestimmter Tag der Auszahlung des gegenwärtigen Werthes feststeht.

13) Dieser vierte Absatz ist nicht eine bloße Wiederholung des letzten Satzes von Art. 2 Abs. 3. Denn Art. 2 Abs. 3 handelt lediglich von hypothekarischen Forderungen, während Art. 3 Abs. 4 ganz allgemein alle nicht in Geld bestehenden Leistungen, mögen sie nun Hypothekforderungen sein oder aus Reallasten (Art. 108 Ziff. 1 der SO) entspringen, umfaßt. Für die letzteren hat mithin Abs. 4 die Bedeutung, daß sie mit ihrem Geldwerth in Anschlag gebracht und nach der sicheren oder wahrscheinlichen Zahl der künftigen Jahresleistungen mit Abzug der treffenden Zwischenzinsen für die Berechnung des geringsten zulässigen Gebotes angesetzt werden müssen.

Art. 4.

Steht ein gemäß Art. 2, 3 anzusetzender Anspruch auf Deckung durch das Meistgebot [1]) (Art. 1) mit der wirklichen Rechtslage in Widerspruch [2]), so ist diese maßgebend [3]), wenn sie von dem Gläubiger zu den Vollstreckungsakten anerkannt [4]) oder rechtskräftig festgestellt ist. Schriftliche Erklärungen bedürfen öffentlicher Beglaubigung. Für Kreditanstalten können durch Königliche Verordnung Ausnahmen von diesem Erfordernisse zugelassen werden [5]).

Bei Forderungen auf wiederkehrende Leistungen, welche auf die Lebenszeit des Berechtigten beschränkt sind, bedarf es, wenn der Berechtigte gestorben oder für todt erklärt ist, des Anerkenntnisses der Erben nicht [6]) [7]).

1) D. h. ein gemäß Art. 2, 3 anzusetzender Anspruch (vgl. Note 3 zu Art. 2), der nach Art. 1, 5 im geringsten zulässigen Gebote Deckung finden muß, wenn der Zuschlag ertheilt werden soll.

2) Die Gründe eines solchen Widerspruchs können die verschiedenartigsten sein. Beispiele: Die im Hypothekenbuch eingetragene Forderung ist nichtig, sie ist ganz oder theilweise untergegangen durch Zahlung (Annuitätenzahlung), Verzicht, confusio, Eintritt ihrer Resolutivbedingung, Defizienz ihrer Suspensivbedingung u. dgl., der Eintrag im Hypothekenbuch ist aber z. Z. der Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes noch nicht gelöscht, folglich vom Versteigerungsbeamten als maßgebend zu betrachten (vgl. Note 3 zu Art. 2); oder ein nach Art. 108 Ziff. 1 d. SO. privilegirter, gemäß Art. 3 Abs. 2 der Novelle angemeldeter Anspruch ist aus irgend einem Rechtsgrunde nach der Anmeldung weggefallen oder in seinem Betrage reduzirt worden; oder eine eingetragene Hypothek besteht zwar ihrem Betrage nach zu Recht, wurde aber rechtsirrthümlich im Range **vor** der Hypothek des Beschlagnahmegläubigers eingetragen.

3) D. h. der Versteigerungsbeamte hat ohne Rücksicht auf die unzutreffenden Hypothekenbuchseinträge bezw. ohne Rücksicht auf die unrichtigen Anmeldungen das geringste zulässige Gebot der wirklichen Rechtslage gemäß festzustellen.

4) Die Abgabe des Anerkenntnisses kann nicht blos der Schuldner bezw. der Drittbesitzer und der durch den unberechtigten Eintrag im Hypothekenbuche benachtheiligte Hypothekgläubiger, sondern auch der Beschlagnahmegläubiger als solcher, d. h. selbst wenn er nicht Hypothekgläubiger ist, verlangen (vgl. Novelle Art. 11 Abs. 1 u. 2).

Das Anerkenntniß muß zu den **Vollstreckungsakten** erfolgen, sei es vor dem Gerichte oder dem Versteigerungsbeamten, d. h. die Annerkennungserklärung muß mit dem Willen des Anerkennenden gegenüber den Organen der Zwangsvollstreckung abgegeben sein. Das kann durch protokollarische Erklärung vor dem Gerichtsschreiber des Vollstreckungsgerichts oder vor dem Versteigerungsbeamten geschehen, oder durch Einreichung einer öffent-

lich beglaubigten schriftlichen Anerkennungserklärung. Die öffentliche Beglaubigung ist mit der Erklärung nothwendig gegeben, so oft diese von einer Behörde in Ausübung ihrer Amtsbefugnisse abgegeben wird, z. B. wo eine auf Hypothekforderungen des Staats, der Gemeinde oder der öffentlichen Stiftungen bezügliche Erklärung von den zuständigen Verwaltungsorganen in amtlicher Fertigung ausgeht (vgl. JM Bl. 1885 S. 83 ff. Motive S. 146 rechte Columne).

5) Die hier in Aussicht gestellte königliche Verordnung ist unterm 22. Dezember 1886 (G. u. VBl. S. 655) erlassen worden. Sie bestimmt, daß die Anerkennungserklärungen der Bayerischen Hypotheken- und Wechselbank, der Bayerischen Vereinsbank, der Bayerischen Handelsbank, sämmtlich in München, und der Vereinsbank in Nürnberg der öffentlichen Beglaubigung nicht bedürfen.

6) In diesen Fällen bedarf es also überhaupt keines Anerkenntnisses, weil nach der Natur der Forderung mit dem Tode das Erlöschen derselben gewiß ist und der Tod durch die Sterberegister bezw. das Ausschlußurtheil im Falle der Verschollenheit festgestellt werden kann (Motive zur Novelle S. 147).

7) Erfolgt das Anerkenntniß oder die rechtskräftige Feststellung und deren Nachweis nicht rechtzeitig, d. h. nicht spätestens im Versteigerungstermine, so bleibt es bei der unter zu Grundelegung der unrichtigen Einträge und Anmeldungen vorgenommenen Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes vorbehaltlich der nachträglichen Beibringung des Anerkenntnisses oder der rechtskräftigen Feststellung im Vertheilungsverfahren und der Geltendmachung des Widerspruchs im Vertheilungsverfahren. Kommt es aber gar nicht zum Zuschlag, weil ein das auf unrichtiger Grundlage beruhende geringste zulässige Gebot erreichender Erlös nicht erzielt wird, so können nun die Interessenten die Zeit bis zum neuen Versteigerungstermin zur Erwirkung rechtskräftiger Feststellung oder des Anerkenntnisses benützen.

Die Gläubiger, welche eine durch Hypothek oder Vormerkung gesicherte fällige Forderung haben, können übrigens schon vor jeder Beschlagnahme die Berichtigung der Hypothekeneinträge insoferne erwirken, als ihnen durch Art. 11 Abs. 2 der Novelle das Recht eingeräumt ist, die Löschung der im Vorrange vor ihren Forderungen eingetragenen, nicht mehr existenten Hypotheken statt des Besitzers zu verlangen.

Art. 5.

Der nach Art. 1 zu deckende Betrag bildet das geringste zulässige Gebot [1]). Gebote, welche den Betrag des geringsten zulässigen Gebotes nicht erreichen, bleiben unberücksichtigt [2]).

1) Wird ein solches Gebot nicht gelegt, so ist die Versteigerung resultatlos und kann alsdann nach Art. 70—72 der SO. verfahren werden, was insbesondere wegen der schließlich dem Beschlagnahmegläubiger zur Last fallenden Kosten zu bemerken ist.

Die Hypothekforderungen, welche in dem geringsten zulässigen Gebote Deckung finden müssen, sind — der dem Hypothekenbuch zu entnehmenden Rechtslage gemäß — schon in der Versteigerungsbekanntmachung anzugeben (vgl. Novelle Art. 20 Abs. 1).

2) Es unterliegt jedoch keinem Zweifel, daß durch die Uebereinkunft sämmtlicher Betheiligter, zu denen nach Art. 14 der Novelle aber auch die in Art. 108 Ziff. 1 der SO. aufgeführten gehören, von der gesetzlichen Bedingung des Art. 1 der Novelle, d. h. von der Erreichung eines Gebotes von dem dort bestimmten Minimalbetrage abgesehen werde (vgl. SO. Art. 61 und dazu Note 2). Ueberdies kann nach Art. 19 Abs. 2 jeder Betheiligte auf sein Recht, die Deckung im geringsten Gebote zu verlangen, verzichten.

Art. 6.

Die in das geringste zulässige Gebot eingerechneten Hypothekforderungen [1]) werden vom Ansteigerer gegen Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen [2]). Dabei tritt derselbe auch in die persönliche Haftung ein, wenn der Besitzer für die Forderung persönlich haftet [3]). Bei betagten unverzinslichen Forderungen und bei Forderungen auf wiederkehrende Leistungen wird der nach Art. 2 Abs. 3 angesetzte Betrag angerechnet [4], [5]).

Die Kündigung einer Forderung, welche gemäß Abs. 1 übernommen wird, oder der Eintritt einer sonstigen Bedingung ihrer Fälligkeit muß, um gegen den Ansteigerer zu wirken, bei dem Versteigerungsbeamten spätestens im Versteigerungstermine vor der Aufforderung zur Abgabe von Geboten angemeldet werden [6], [7]).

1) D. h. die Hypothekkapitalsforderungen, bezw. die ihnen nach Art. 38 der Novelle gleich zu behandelnden Fideikommißschuldforderungen und Ewiggeldkapitalien, mithin nicht die in Art. 3 Abs. 1 u. 2 bezeichneten Ansprüche auf Zinsen und sonstigen Nebenforderungen, bezw. bei vorhandener Ewiggeldbelastung nicht die verfallenen Ewiggilten. Diese allerdings auch in das geringste zulässige Gebot einzurechnenden Ansprüche werden nicht übernommen, sondern müssen aus dem Erlöse baar bezahlt werden. Dasselbe gilt auch von verfallenen Kapitaltheilbeträgen, welche neben den Zinsen als Amortisationsquoten der Kapitalschuld zu leisten sind (sog. Annuitäten), weil sich ihre Trennung von den Zinsen nicht wohl durchführen läßt (vgl. Art. 8 Abs. 3). Aber auch sonst gilt Art. 6 nicht ausnahmslos für alle Hypothekforderungen. Ausnahmen enthält Art. 8 in Abs. 1 u. 2.

Die hypothekarischen Zinsen-Kosten- und sonstigen Nebenforderungskautionen gehen, soweit sie den Gläubiger nur für zukünftige Ansprüche sichern sollen, allerdings auf den Ansteigerer über, jedoch selbstverständlich — da er nämlich hiefür im Meistgebot kein Aequivalent leistet — ohne jede Anrechnung auf das Meistgebot (vgl. Novelle Art. 8 Abs. 3 letzter Satz).

2) D. h. der in das geringste Gebot eingesetzte Betrag der Hypothekforderung, welche der Ansteigerer nach Art. 6 übernimmt, ist von ihm nicht zu erlegen. Die Uebernahme gilt vielmehr für diesen Betrag als Erfüllung seiner durch den Zuschlag begründeten Verbindlichkeiten.

Einer besonderen Eintragung der Uebernahme im Hypothekenbuch bedarf es regelmäßig nicht (vgl. hierüber und über die Ausnahmen Art. 36 Abs. 2 und 1 der Novelle und Erläuterungen dazu); denn daß der Ansteigerer aus der Uebernahme dem Gläubiger haftet, ergibt sich schon aus der Besitztitelberichtigung im Hypothekenbuche, aus welcher ersichtlich ist, daß der Ansteigerer auf Grund Zuschlags in der Zwangsversteigerung Besitzer geworden ist, da Besitzerwerb aus diesem Grunde gemäß Art. 6 ipso jure die Uebernahme begründet.

3) Das in Note 2 zuletzt Bemerkte gilt auch für die Uebernahme der persönlichen Haftung. Steht diese urkundlich fest, so ist der Gläubiger kraft Gesetzes aus dieser Urkunde befugt, die persönliche Haftung gegen den Ansteigerer geltend zu machen. Anderseits erlangt der Schuldner durch die Uebernahme der persönlichen Haftung gegen den Ansteigerer das Recht, Liberation von seiner Schuld zu verlangen. Durch ausdrückliche Annahme der persönlichen Haftung des Ansteigerers oder durch Geltendmachung derselben Seitens des Gläubigers wird der ursprüngliche Schuldner frei; ebenso durch fingirte Genehmigung Seitens des Gläubigers, d. h. durch Nichtverweigerung derselben innerhalb sechs Monaten von der ihm durch den bisherigen Schuldner mit der Aufforderung, sich über die Genehmigung zu erklären, zugegangenen Anzeige der Uebernahme (vgl. § 56 des Hypothekengesetzes in der durch Art. 1 Ziff. 2 des Ges. v. 29. Mai 1886, G. u. V. Bl. S. 227 ergänzten Fassung).

Durch Vertrag zwischen dem bisherigen Schuldner und dem Ansteigerer kann vor ertheilte Genehmigung des Gläubigers die persönlicher Haftung des Ansteigerers mit der in Art. 1 Ziff. 2 Abs. 2 des vorallegirten Gesetzes vom 29. Mai 1886 enthaltenen Einschränkung wieder aufgehoben werden.

Ob der Ansteigerer in die persönliche Haftung einzutreten habe, ist ebenso wie die Nothwendigkeit der Uebernahme überhaupt sowohl in der Versteigerungsbekanntmachung anzuführen als im Versteigerungstermine bekannt zu geben (Novelle Art. 20 Abs. 1 u. Art. 24 Abs. 2), vorausgesetzt natürlich, daß der Versteigerungsbeamte hierüber Gewißheit zu erlangen vermag. Wenn nicht, so hat er jedenfalls dieses Fehlergebniß bekannt zu machen.

4) D. h. für den in Art. 2 Abs. 3 angesetzten Betrag gilt die aus dem Zuschlage entspringende Verbindlichkeit des Ansteigerers durch die Uebernahme als erfüllt, mithin nicht für den Nominalbetrag.

Beispiel: Das beschlagnahmte Objekt ist belastet mit I. Hypothek zu 10000, II. Hypothek zu 5000 betagt und unverzinslich. Wenn die II. Hypothek nach Art. 113 der SO. einen gegenwärtigen Werth von 4780 ℳ. hat, so beträgt das geringste zulässige Gebot exclusive Vollstreckungskosten und privilegirte Ansprüche (SO. Art. 107, 108 Ziff. 1) bei Beschlagnahme durch einen Kurrentisten 14780 ℳ; wird nun ein Meistgebot von 15000 ℳ. gelegt, so hat der

Ansteigerer durch Uebernahme der beiden Hypotheken seine Verbindlichkeiten bis zum Betrage von 14780 ℳ erfüllt, 220 ℳ muß er jedoch noch baar erlegen.

5) Bereits aus dem zu Ende der vorigen Note Bemerkten ist zu entnehmen, daß die Uebernahme der Hypotheken durch den Ansteigerer keinesfalls über die durch das geringste zulässige Gebot hinausliegenden Hypothek- und sonstigen Forderungen hinausgehen soll. M. a. W. wenn ein höheres als das geringste zulässige Gebot erzielt wird, so ist das Mehr baar zu entrichten, so daß diesfalls die Forderung des Beschlagnahmegläubigers und die ihm etwa im Range nachfolgenden Hypothekforderungen und Forderungen der fünften Reihe (Art. 108 Ziff. 5 der SO.) ganz oder theilweise baar befriedigt werden.

Dies ist nur in den Fällen des Art. 7 Abs. 2 der Novelle möglicherweise anders (vgl. die Erläuterungen dazu).

6) Aus Abs. 2 ergibt sich, daß die Fälligkeit einer in das geringste Gebot einzurechnenden Forderung eine Ausnahme von dem Prinzip der Uebernahme nicht begründet, d. h. auch die fällige Forderung wird übernommen, der Ansteigerer genügt seiner Verbindlichkeit durch die Uebernahme, er wird dadurch dinglich oder dinglich und persönlich dem Gläubiger haftbar und dieser hat sich lediglich außerhalb des gegenwärtigen Vollstreckungsverfahrens wegen Zahlung der fälligen Forderung an ihn zu halten. Wiederversteigerung kann sonach wegen Nichtzahlung keinesfalls beantragt werden; vielmehr könnte der übernommene Gläubiger nunmehr selbständig mit Beschlagnahme gegen den zahlungssäumigen Ansteigerer vorgehen[1]). Allein auch dies setzt voraus — und das ist die weitere Bedeutung des Abs. 2 — daß die Bedingung der Fälligkeit, sie sei nun vorangegangene Kündigung an den Schuldner oder gemäß Schuldvertrag die Thatsache der Veräußerung selbst, oder sonst irgend ein Umstand, an den gesetz- oder vertragsmäßig der Eintritt der Fälligkeit geknüpft war, bei dem Versteigerungsbeamten rechtzeitig angemeldet wurde. Wurde diese Anmeldung versäumt, so gilt die Forderung dem Ansteigerer gegenüber erst dann, als fällig, wenn die Fälligkeitsbedingung z. B. Zinszahlungsverzug, Kündigung ꝛc. später von Neuem eintritt. Zur Vornahme der Anmeldung müssen die Gläubiger schon in der Versteigerungsbekanntmachung aufgefordert werden (Art. 20 Abs. 1) bei Meidung der Anfechtbarkeit des Zuschlages (vgl. oben Note 4 initio zu Art. 3). Im

1) Wenn in den Motiven (S. 147 rechte Columne) bemerkt ist, der Gläubiger könne im Falle einer Wiederversteigerung dem fortgesetzten Vollstreckungsverfahren (SO. Art. 89) durch weitere Beschlagnahme beitreten, so kann das nur für den Fall gemeint sein, daß es in einem gegen den Ansteigerer durchgeführten Vollstreckungsverfahren zu einer Wiederversteigerung kommt. Das versteht sich denn allerdings von selbst. In dem Verfahren gegen den Schuldner aber wäre es aus doppeltem Grunde unthunlich, einmal weil die Wiederversteigerung sich gegen den Schuldner, nicht gegen den Ansteigerer richtet, sodann, weil die Uebernahme erst im Vertheilungsverfahren wirksam wird (Art. 7 Abs. 1 der Novelle).

Versteigerungstermine, sind die eingekommenen Anmeldungen bekannt zu geben (Art. 24 Abs. 2), ohne daß jedoch von dieser Bekanntgabe die Wirksamkeit der Fälligkeitsbedingung gegenüber dem Ansteigerer abhängig wäre (vgl. Motive zur Novelle S. 147 rechte Columne).

7) Durch Uebereinkunft sämmtlicher Betheiligter kann von der Versteigerungsbedingung des Art. 6 abgesehen werden (vgl. oben zu Art. 5 Note 2.

Art. 7.

Die Uebernahme wird für die nach den Versteigerungsbedingungen übernommene Forderung erst dadurch wirksam, daß diese bei der Vertheilung des Erlöses zur Uebernahme bestimmt wird [1]).

Fällt die nach den Versteigerungsbedingungen übernommene Forderung aus [2]) oder ist dieselbe aus der Masse zu bezahlen [3]), so wird für die übernommene Haftung eine andere Forderung bestimmt [4]). An den übernommenen Verzinsungs- und Zahlungsbestimmungen wird dadurch nichts geändert [5]). Einer besonderen Uebernahmserklärung bedarf es nicht [6]). An die Stelle einer Forderung auf wiederkehrende Leistungen [7]) tritt eine halbjährig kündbare [8]) Forderung von dem nach Art. 2 Abs. 3 angesetzten Betrage mit der dem Satze der Zwischenzinsen entsprechenden Verzinsung [9]).

Kann eine Forderung, für welche eine Hypothek nur vorgemerkt, oder eine Forderung, gegen welche Widerspruch erhoben ist, nicht unbedingt zur Uebernahme bestimmt werden (Art. 35 Abs. 3) [10]), so wird für den Fall, daß die Bestimmung derselben zur Uebernahme unwirksam wird, eine andere Forderung gemäß Abs. 2 zur Uebernahme bestimmt [11]).

Solange die Bestimmung der Forderung, welche als übernommen zu gelten hat, nicht oder nicht unbedingt erfolgt ist, kann der Ansteigerer fällige Beträge [12]) gerichtlich hinterlegen [13]).

1) Durch den Abs. 1 soll ausgedrückt werden, daß vor dem Abschluß des Vertheilungsverfahrens mit dem Zuschlage zwar unabänderlich feststeht, daß der Ansteigerer Forderungen in dem Betrage, welcher im geringsten zulässigen Gebote ausgedrückt ist, zu übernehmen hat, soweit nicht die hier angesetzten Forderungen überhaupt von der Uebernahme ausgeschlossen sind (Art. 8 der Novelle), daß jedoch bis zum Abschluß des Vertheilungsverfahrens noch nicht feststeht, welche konkreten Forderungen der Ansteigerer zu übernehmen hat. Durch die Feststellung des geringsten Gebotes soll m. a. W. jedem Steigerungslustigen die Rechtslage zum Bewußtsein gebracht werden, in die er sich

durch sein Meistgebot begibt unter dem Vorbehalt jedoch, daß unter Umständen auch die Forderungen anderer als der im geringsten Gebote namhaft gemachten Gläubiger, soferne sie nur die dort angegebenen Beträge, nicht überschreiten, schließlich anstatt jener zur Uebernahme bestimmt werden. Die Bestimmung konkreter Forderungen zur Uebernahme ist nämlich erst die Aufgabe des Vertheilungsverfahrens, wofern es dazu überhaupt kommt (vgl. oben Note 3 zu Art. 104 der SO. u. unten Art. 35 nebst Erläuterungen; aber unten Note zu Art. 32 a. E.) Der regelmäßige Fall wird nun freilich sein, daß die Bestimmung zur Uebernahme im Vertheilungsverfahren gerade diejenigen Forderungen trifft, welche in dem geringsten zulässigen Gebote als zu übernehmende in Aussicht genommen sind. Allein es sind doch Ausnahmsfälle möglich, von denen Art. 7 in Abs. 2 handelt. —

2) Ganz oder theilweise (vgl. Verhh. 2, d. K. d. A. 1886 BB. X. S. 269.) Vgl. Art. 4 der Novelle und dazu Note 2 und SO. Art. 114 Note 6 in fine. Selbstverständlich kann nur der Ausfall vor dem Zuschlage gemeint sein, d. h. vor dem durch Wiederversteigerung nicht mehr auflösbaren Zuschlag.

3) Ganz oder theilweise (Note 2). Vgl. Novelle Art. 8.

4) Diese Bestimmung erfolgt, wie gesagt (Note 1), im Vertheilungsverfahren. „Für die übernommene Haftung" heißt: für den Betrag der Forderung, die nach Inhalt der Versteigerungsbedingungen als zu übernehmende in Aussicht gestellt war.

Beispiel: Die Belastung des Vollstreckungsobjektes besteht in 3 Hypotheken von: I. 10000, II. 5000, III. 5000; die Beschlagnahme wurde vom dritten Hypothekgläubiger erwirkt. Geringstes zulässiges Gebot ist exclusive Vollstreckungskosten ꝛc. 15000, welches gerade erzielt wird. Nun stellt sich heraus, daß die zweite Hypothek mit 5000 wegen Zahlung nicht mehr zu Recht bestand, sondern hätte gelöscht sein sollen. Die Folge ist, daß an Stelle derselben die Hypothek des Beschlagnahmegläubigers zur Uebernahme bestimmt wird. Würde diese nur 3000 betragen und noch eine vierte Hypothek mit 2000 vorhanden sein, so würden die dritte und die vierte Hypothek an Stelle der zweiten zur Uebernahme zu bestimmen sein. Würde die vierte Hypothek 3000 betragen, so wären von derselben — weil ja eine hypothekarische Haftung von nur 5000 im Ganzen übernommen wurde — nur 2000 zur Uebernahme zu bestimmen, der Rest von 1000 bliebe ungedeckt.

5) D. h. die anstatt der ausgefallenen Forderung zur Uebernahme bestimmte Forderung muß vom Ansteigerer ebenso verzinst werden, wie die ausgefallene Forderung, wenn sie nicht ausgefallen wäre, hätte verzinst werden müssen und ferner die anstatt der ausgefallenen zur Uebernahme bestimmte Forderung muß unter den gleichen Voraussetzungen und in denselben Zeiten und Raten bezahlt werden, wie es für die ausgefallene bestimmt war, die für die ausgefallene Forderung angemeldete Kündigung oder sonstige Fälligkeitsbedingung wirkt auch für die an ihrer Stelle zur Uebernahme bestimmte (vgl. Art. 6 Abs. 2). War beispielsweise die ausgefallene Forderung zu 5% verzinslich, die an ihrer Stelle zur Uebernahme bestimmte zu 6 oder zu 4%, so

wird die letztere nun auch zu 5% verzinslich, war die erstere gegen halbjährige Kündigung, die letztere ohne Kündigung zahlbar, so tritt für diese nun auch halbjährige Kündbarkeit ein und die für jene angemeldete Kündigung wirkt nun für diese, die unterlassene Anmeldung der Kündigung bewirkt, daß die substituirte Forderung nun erst nach neuerlicher halbjähriger Kündigung vom Ansteigerer zu zahlen ist.

Nach Art 35 Abs. 2 kommen jedesmal im Falle des Art. 7 Abs. 2 anstatt der ausgefallenen oder irrthümlich als zu übernehmend anstatt als baar zu zahlend im geringsten Gebote angesetzten Forderungen nur diejenigen (ganz oder theilweise, je nachdem die vorgehende Forderung ganz oder theilweise ausfiel bezw. baar zu zahlen ist,) zur Uebernahme, welche gemäß dem Resultate der Versteigerung an letzter Stelle in Folge des Ausfalls oder ohne dies zum Zuge kommen, jedoch ohne daß hiedurch an ihrer Rangstelle eine Aenderung einträte. Beispiel: Bei einer hypothekarischen Belastung von 10000 an erster, 5000 an zweiter, 6000 an dritter Stelle erwirkt ein Kurrentgläubiger für 5000 Beschlagnahme, das geringste zulässige Gebot wird exclusive der Vollstreckungskosten ꝛc. auf 21000 festgesetzt, die zweite Hypothek zu 5000 wird irrthümlich als zu übernehmend anstatt als baar zu zahlend (Art. 8 der Novelle) angesetzt und es wird ein Meistgebot von 26000 erzielt. Nun ist anstatt der baar zu zahlenden zweiten Hypothek von 5000 die an letzter Stelle zum Zuge kommende Forderung des Beschlagnahmegläubigers zu 5000 zur Uebernahme zu bestimmen und zwar an der Rangstelle, an welcher sie steht, nicht etwa so, daß sie nun den zweiten Hypothekenrang einnähme. Vielmehr erhält sie nach Berichtigung der zweiten Hypothek und in Folge Vorrückens der dritten Hypothek an die zweite Rangstelle die dritte Rangstelle in der Reihe der Hypotheken (Hypothekengesetz § 84 Abs. 2).

Hiedurch können sich freilich Verhältnisse ergeben, welche die Anfechtbarkeit des Zuschlags begründen. Dies ist überall der Fall, wo der nach den Versteigerungsbedingungen baar zu zahlende Betrag nicht ausreicht, um die irrthümlich als zu übernehmend angesetzte Forderung baar zu zahlen.

Beispiele: a. Belastung mit Hypothek A zu 2000, Hypothek B des Beschlagnahmegläubigers zu 1000. Geringstes Gebot 3000. Dieses wird gerade erzielt. Hypothek A ist baar zu zahlen (Novelle 8), war aber in den Versteigerungsbedingungen (Feststellung des geringsten Gebotes) irrthümlich als zu übernehmende bezeichnet. Da hier der Ansteigerer nichts baar zu zahlen hat, der baar zu befriedigende Hypothekgläubiger seinerseits die Uebernahme nicht als Befriedigung anzunehmen braucht, so hat der letztere nach Art. 26 Ziff. 1 der Novelle das Recht, den Zuschlag anzufechten; dasselbe wäre der Fall, wenn die Hypothek A mit 1000 und Hypothek B mit 1000 der Hypothek C des Beschlagnahmegläubigers vorausginge und von den beiden Hypotheken A und B nur die erstere als baar zu zahlend, die letztere irrthümlich als zu übernehmend bezeichnet worden wäre. Würde die Anfechtung des Zuschlags versäumt, so müßte sich der baar zu befriedigende Gläubiger mit der Uebernahme begnügen,

da der Ansteigerer keinesfalls in eine andere als die durch die Versteigerungsbedingungen festgestellte Rechtslage gegen seinen Willen gebracht werden darf.

Würde in den gesetzten Fällen ein Meistgebot von 4000 erzielt, so müßten die Hypothek A, bezw. die Hypotheken A und B baar bezahlt, statt ihrer aber die Hypothek des Beschlagnahmegläubigers (B oder C) mit 1000 und außerdem eine etwa noch diesem nachstehende Hypothek bis zum Betrage von 1000 zur Uebernahme bestimmt werden. Die Lage des Ansteigerers wäre dann unverändert; denn er mußte nach den Versteigerungsbedingungen 2000 übernehmen, das Mehr jedenfalls baar zahlen. In Ermangelung eines vierten Hypothekgläubigers müßte in unserem Falle der Ansteigerer außer der Hypothek des Beschlagnahmegläubigers noch für den Betrag von 1000 eine Hypothek zu Gunsten des Schuldners oder Drittbesitzers übernehmen (vgl. Motive zur Novelle S. 142 rechte Columne Ziff. 23 ff. v. o.). In wie weit die außerhalb des geringsten zulässigen Gebotes stehenden Gläubiger in diesen Fällen wegen der ihnen anstatt der Baarzahlung zu Theil werdenden Uebernahme nun ebenfalls den Zuschlag anfechten können, darüber s. unten Note 3. b. β zu Art. 26.

Wenn Hypothek A zu 1000 als zu übernehmend irrthümlich, Hypothek B als baar zu zahlend richtig bezeichnet worden wäre, so müßte bei einem Meistgebot von gerade 2000 oder von 2500 A baar bezahlt, B ganz oder theilweise (mit 500) zur Uebernahme bestimmt werden, ein Ergebniß, welches nun den Gläubiger B zur Anfechtung des Zuschlags nach Art. 26 Ziff. 1 der Novelle berechtigen würde. (Vgl. Verhh. d. K. d. A. 1886. BB. X. S. 268 ff.)

Der entgegengesetzte Fall, daß irrthümlich die eine oder die andere im geringsten Gebote gedeckte Forderung als baar zu zahlende anstatt als zu übernehmende bezeichnet wurde, berechtigt den betreffenden Gläubiger ebenfalls zur Anfechtung des Zuschlags, wenn er dem Schuldner gegenüber das Recht hatte, zu verlangen, daß nicht vor einem gewissen Zeitpunkte gezahlt werde, wenn mithin für die Hypothekschuld ein dies pro creditore, nicht pro reo stipulirt war (vgl. zu SO. Art. 84 Note 2 und Novelle Art. 26 Ziff. 1).

In allen Fällen des Art. 7 Abs. 2 ist die Bestimmung zur Uebernahme nicht blos bei Zurückgabe der Schuldurkunden (SO. Art. 121 Abs. 5) auf diesen zu vermerken, sondern auch im Hypothekenbuche einzutragen (vgl. Novelle Art. 36 Abs. 1).

6) D. h. die Bestimmung zur Uebernahme wirkt ipso jure.

7) Gleichviel ob von bestimmter oder von unbestimmter Dauer. (Vgl. zu Art. 115 Note 2 der SO. u. Novelle Art. 33 Abs. 2 u. Note 13 zu Novelle Art. 2).

8) D. h. jederzeit für ein halbes Jahr kündbar.

9) Vgl. Note 10 zu Art. 2 der Novelle.

10) Vgl. Note 3 zu Art. 104 der SO. und unten zu Art. 35 Abs. 2. 36. Abs. 1.

11) Mit a. W. es wird in solchen Fällen eine doppelte Bestimmung zur Uebernahme verfügt, eine primäre und eine eventuelle (vgl. Art. 114 Note 6 SO.).

12) Das sind Beträge, welche von den übernommenen, aber noch nicht zur Uebernahme bestimmten Forderungen in der Zwischenzeit fällig geworden sind.

13) Durch diese Hinterlegung befreit sich der Ansteigerer von seiner Verbindlichkeit.

Art. 8.

Die Uebernahme einer Hypothekforderung, welche mit ungetheilter Summe auf mehreren Grundstücken haftet [1]), findet nur statt, wenn die sämmtlichen Grundstücke [2]) von dem nämlichen Ansteigerer erworben werden [3, 4]).

Für Sicherungshypotheken [5]) und für bedingte [6]) Hypothekforderungen ist der angesetzte Betrag baar zu erlegen [7]).

Das Gleiche gilt für die in Art. 3 bezeichneten Ansprüche [8]) und für solche fällige Beträge, welche bei Hypothekforderungen, deren Verzinsung und Tilgung durch gleichbleibende Jahresleistungen zu erfolgen hat, zu diesem Behufe zu leisten sind (Annuitäten) [9, 10]). Sicherungshypotheken für Zinsen, Kosten und andere Nebenforderungen, welche gemäß Art. 6 übernommen werden, gehen, soweit sie sich auf künftige Ansprüche beziehen [11]), ohne Anrechnung auf den Ansteigerer über.

1) Solche Forderungen sind nicht nur die sogen. Korrealhypotheken, sondern auch Forderungen, welche auf einem mehrere Plannummern umfassenden Folium eingetragen sind.

2) D. h. alle Grundstücke, auf welchen die Hypothek lastet, nicht blos alle jene, welche hievon zur Versteigerung gebracht sind.

3) Das setzt bei Grundstücken, auf welchen Korrealhypotheken lasten, voraus, daß sie sämmtlich derselben Zwangsvollstreckung unterworfen wurden, also sämmtlich versteigert sind. Ist nur ein Theil derselben versteigert, so findet keine Uebernahme statt, auch wenn die mehreren versteigerten Objekte von dem nämlichen Ansteigerer erworben werden. Handelt es sich nicht um Korrealhypotheken, sondern um Hypotheken, die auf einem mehrere Grundstücke umfassenden einzigen Folium eingetragen sind, so kann zwar der Fall, daß sie nicht alle zur Versteigerung gebracht werden, nicht vorkommen, wohl aber — bei Einzelversteigerung — der Fall, daß die einzelnen Parzellen von verschiedenen Ansteigerern erworben werden. Dann ist wiederum die Uebernahme ausgeschlossen. Ueber die gesetzgeberischen Gründe des Ausschlusses der Uebernahme s. Motive zur Novelle S. 141.

4) In Ermanglung dieser Voraussetzung ist das Meistgebot, soweit es auf die hier genannten Forderungen trifft, baar zu entrichten. Da aber in dem Falle, wo alle der Hypothek unterworfenen Objekte zur Versteigerung

kommen, bei Feststellung des geringsten Gebotes nicht entschieden ist, ob sämmtliche Objekte von demselben oder von verschiedenen Ansteigerern erworben werden, so ist hier in der Versteigerungsbekanntmachung (Art. 20 Abs. 1 der Novelle) anzugeben, daß in dem einen Fall die Forderungen zu übernehmen, in dem anderen zu zahlen seien. Dasselbe ist im Versteigerungstermine zu wiederholen (Art. 24 Abs. 1 der Novelle).

5) Sicherungshypotheken überhaupt sind solche, welche für eine künftige Forderung aus einem bestimmten Rechtsverhältnisse eingetragen sind. Die in Abs. 2 gemeinten Sicherungshypotheken sind jedoch nur solche, welche einer künftigen Kapitalforderung zur Sicherheit dienen (vgl. Note 6 zu Art. 2 der Novelle). Denn jene, welche künftige Zinsen-, Kosten- und sonstige Nebenforderungen zu sichern bestimmt sind, werden in Abs. 3 durch Bezugnahme auf Art. 3 besonders erwähnt.

6) Ohne Unterschied zwischen eingetragenen oder nur vorgemerkten bedingten Forderungen; unbedingte Forderungen dagegen fallen, auch wenn sie nur vorgemerkt sind, unter die Regel der Uebernahme (vgl. Verhh. d. K. d. A. 1886. BB. X S. 271).

7) Vgl. SO. Art. 55 Ziff. 1. Nach Art. 19 Abs. 3 der Novelle können die Betheiligten auch in den Fällen des Art. 8 Abs. 1 u. 2 die Uebernahme anstatt der Baarzahlung trotz Widerspruchs des Gläubigers, dem die Forderung zusteht, als Versteigerungsbedingung beschließen, da die Uebernahme eben nur aus Zweckmäßigkeitsgründen ausgeschlossen sein soll (vgl. Motive zur Novelle S. 141).

8) Sowohl für die Zinsen- (bezw. Gilten-) Ansprüche, welche nach Art. 3 Abs. 1 der Anmeldung zur Berücksichtigung im geringsten zulässigen Gebot nicht bedürfen, wie für die in Art. 3 Abs. 2 aufgezählten anmeldungsbedürftigen Ansprüche.

9) Außerdem bleibt es bei der Regel der Baarzahlung nach Art. 55 Ziff. 1 der SO. für Lehenschulden, für die zur Deckung der Vollstreckungskosten (SO. Art. 107) erforderlichen Beträge und für diejenige Summe, um welche das Meistgebot den Betrag des geringsten zulässigen Gebotes überschreitet, abgesehen von den Fällen des Art. 7 Abs. 2 (vgl. Note 5 zu Art. 6 und Note 5 zu Art. 7 der Novelle; ferner Motive zu Art. 37 des Entw. der Novelle).

10) Vgl. Art. 10 der Novelle. Eine von Abs. 3 abweichende Versteigerungsbedingung, nach welcher auch die hier genannten Forderungen übernommen anstatt baar bezahlt werden sollen, bedürfte der Vereinbarung **aller** Betheiligten (SO. Art. 61), also auch der Einwilligung des Gläubigers, dessen Forderung in Frage ist. Anders für die Forderungen, die in Abs. 1 u. 2 genannt sind (vgl. Note 7).

11) Zinsen-, Kostenforderungen 2c., welche schon entstanden sind, müssen zur Berücksichtigung bei Feststellung des geringsten Gebotes angemeldet und in der Regel (vgl. Note 10) baar bezahlt werden (vgl. Art. 3 Abs. 2 der Novelle).

Art. 9.

Soweit das geringste zulässige Gebot baar zu erlegen ist [1]), mindert sich dasselbe um die Beträge, welche gemäß Art. 36, 39, 45, 46 der Subhastationsordnung aus einer Verwaltung des beschlagnahmten Grundstücks, aus Pacht- und Miethzinsen oder aus gesondert versteigerten beweglichen Zugehörungen und Früchten zur Masse gekommen sind [2]).

Sind bewegliche Zugehörungen oder ausstehende Erträgnisse gepfändet [3]), so bleiben die auf dieselben treffenden Beträge außer Ansatz [4]).

1) Vgl. Art. 8 der Novelle. Soweit dagegen die im geringsten zulässigen Gebote gedeckten Hypothekforderungen zu übernehmen sind, tritt eine Minderung desselben trotz etwa aus den in Abs. 1 des Art. 9 erwähnten Quellen geflossener Baarmasse nicht ein. Diese kommt dann immer dem Beschlagnahmegläubiger und soweit sie reicht, den nach ihm stehenden Gläubigern zu Gute. Beispiele: Aus Miethzinsen ist eine Baarmasse von 2000 vorhanden. Die dem Beschlagnahmegläubiger vorgehenden Hypotheken betragen 10000 + 5000 + 12000; die Hypothek zu 10000 ist gemäß Art. 8 Abs. 2 als Sicherungshypothek baar zu erlegen, folglich beträgt das geringste zulässige Gebot nicht 27000, sondern nur 25000. Wären alle Hypotheken zu übernehmen, so müßte es 27000 betragen; die Summe von 2000 an Miethzinsen käme dem Beschlagnahmegläubiger bezw. ihm und den etwa nachfolgenden Gläubigern zu gute.

2) Vgl. oben Abs. 2.

3) Vgl. Art. 10 Abs. 1 letzter Satz SO. und Art. 110 SO.

4) Weil sich dann erst im Vertheilungsverfahren bestimmen läßt, ob die erzielten Baarbeträge zur Befriedigung der Pfändungsgläubiger zu verwenden sind oder nicht (SO. Art. 110).

Art. 10.

Für den Betrag, welcher zur Befriedigung der in Art. 8 Abs. 3 bezeichneten Ansprüche und zur Deckung der Kosten erforderlich ist, kann die Gewährung einer Zahlungsfrist (Art. 59 der Subhastationsordnung) nicht verlangt werden.

Nach Art. 10 hat es mithin bei Baarzahlung innerhalb zweier Wochen nach dem Zuschlage (Art. 55 Ziff. 1 der SO.) sein Bewenden, soferne nicht eine anderweitige Einigung sämmtlicher Betheiligter vorliegt (SO. Art. 61). Würde trotzdem auf Verlangen eines Betheiligten für die Erlegung des erforderlichen Betrages eine längere Frist in den Versteigerungsbedingungen gewährt worden sein, so könnte jeder andere Betheiligte, dessen gesetzliches Interesse hiedurch gefährdet würde, gemäß Art. 60 Abs. 2 auf die Entscheidung des Vollstreckungsgerichtes provoziren, so vor Allen der Bezugsberechtigte selbst, sodann aber auch andere Gläubiger, der Schuldner oder der Drittbesitzer, soferne

durch die Gewährung einer längeren als dreimonatlichen Frist für eine dem anderen Gläubiger im Range vorgehende oder gleichstehende Forderung die Belastung des Grundstückes zu seinem Nachtheile erhöht würde oder soferne der Schuldner bezw. der Drittbesitzer für die wegzuzahlende Forderung persönlich haftet oder soferne er für eine zu übernehmende Forderung persönlich haftet, die der wegzuzahlenden vorgeht oder gleichsteht.

Beispiele: Belastung des Grundstückes mit Hypothek A zu 10000, Hypothek B zu 5000, Hypothek des Beschlagnahmegläubigers C zu 2000. Geringstes zulässiges Gebot 15500, weil aus Hypothek A 500 rückständige Zinsen mit dem Kapital Gleichrang haben. Hievon sind diese 500 ℳ baar zu erlegen und zwar innerhalb zweier Wochen vom Zuschlag an. Wird eine längere Frist nicht über drei Monate gesetzt, so steht dem Gläubiger A das Recht zu, Aenderung dieser Bedingung zu verlangen. Würde eine mehr als dreimonatliche Frist gewährt, so hätte dieses Recht auch noch B, denn alsdann könnte die Bereinigung des Hypothekenbuchs erfolgen, wenn der Ansteigerer dem Gläubiger A, der bei der Vertheilung wegen seiner Zinsforderung von 500 ℳ Anweisung auf jenen erhält, für diesen Betrag Hypothek im Gleichrange mit Hypothek A eintragen läßt (vgl. SO. Art. 94 Abs. 2 u. 121). Dadurch würde aber das Grundstück zum Nachtheil von B eine erhöhte Belastung erfahren (vgl. Note 13 zu Art. 94 der SO.).

Haftet der Schuldner oder Drittbesitzer für die Hypothek A und folgeweise für die Zinsen von 500 ℳ persönlich, so ist auch er durch die Fristgewährung über zwei Wochen einer Gefahr ausgesetzt; wenn nemlich der Ansteigerer nicht zahlt, so wird die persönliche Haftung des Schuldners oder Drittbesitzers in Anspruch genommen. Aehnlich verhält es sich, wenn er für Hypothek B persönlich haftet. Zahlt der Ansteigerer die Zinsen zu 500 ℳ nicht, so ist für den persönlich haftenden Schuldner oder Drittbesitzer die Gefahr erhöht, daß wegen des bei erneuter Beschlagnahme eintretenden Ausfalls der Hypothek B seine persönliche Haftung in Anspruch genommen werde. Deshalb hat auch er dießfalls das Recht, die Abänderung der dem Art. 10 zuwiderlaufenden Versteigerungsbedingung zu verlangen. Vgl. zu Art. 10 noch Art. 18 Abs. 2 der Novelle.

Ueber die analoge Anwendung des Art. 10 auf Nebenforderungen eines Vorbehaltsberechtigten s. zu Novelle Art. 16 Abs. 2 u. Note 10 hiezu.

Art. 11.

Der Beschlagnahmegläubiger ist berechtigt, von den Gläubigern, für welche nach den Vorschriften der Art. 2, 3 ein ihm im Range vorgehender Anspruch anzusetzen ist, dessen Ansetzung mit der wirklichen Rechtslage in Widerspruch steht, das in Art. 4 erforderte Anerkenntniß zu verlangen. Bezüglich der gemäß Art. 6 zu übernehmenden Forderungen steht die gleiche Befugniß auch den

übrigen Gläubigern zu, deren Forderungen in das geringste zulässige Gebot nicht eingerechnet werden [1]). Die Kosten des Anerkenntnisses hat der dasselbe verlangende Gläubiger zu tragen und auf Begehren vorzuschießen. Der Anspruch auf Erstattung derselben sowohl gegen den Schuldner (§ 697 der Civilprozeßordnung) als auch gegen den zur Erklärung des Anerkenntnisses Verpflichteten, falls diese Kosten aus einem besonderen Rechtsgrunde ihn treffen, aber dennoch von dem das Anerkenntniß verlangenden Gläubiger bezahlt wurden, bleibt unberührt [2]).

Gläubiger, welche für eine durch Hypothek oder Vormerkung gesicherte fällige Forderung einen vollstreckbaren Schuldtitel haben, können gegen Hypotheken, die ihnen im Range vorgehen, das dem Besitzer zustehende Recht auf Löschung geltend machen [3]).

1) Art. 11 enthält eine nothwendige Ergänzung des Art. 4, indem er dem Beschlagnahmegläubiger und den sonst noch außerhalb des geringsten zulässigen Gebotes stehenden Gläubigern, die am Vollstreckungsverfahren betheiligt sind (SO. Art. 40, 41), einen civilrechtlichen Anspruch auf Abgabe des in Art. 4 erwähnten Anerkenntnisses der wahren Rechtslage Seitens derjenigen einräumt, für welche im Widerspruche mit der wahren Rechtslage im Hypothekenbuch eine Forderung eingetragen oder ein Anspruch nach Art. 3 Abs. 3 der Novelle angemeldet ist. Dieser neu geschaffene civilrechtliche Anspruch ist nicht auf Feststellung des Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses gerichtet (CPO. § 231) — die Feststellungsklage besteht vielmehr daneben (vgl. Motive S. 148 rechte Columne), — sondern auf Vornahme einer Handlung, nemlich Abgabe der Anerkennungserklärung, damit der Beschlagnahmegläubiger 2c. nicht auf die Feststellungsklage beschränkt sei (Motive a. a. O.). Unterwirft sich der zur Anerkennung verpflichtete Gläubiger dem an ihn gestellten Verlangen der Abgabe eines Anerkenntnisses nicht freiwillig, so ist er auf Klage zur Abgabe des Anerkenntnisses — im Falle seines Verzuges auch zur Interesseleistung — zu verurtheilen. Mit Rechtskraft dieses Urtheils gilt das Anerkenntniß als abgegeben (CPO. § 779).

Das ist für das Vollstreckungsverfahren genügend. Die Löschung des der wahren Rechtslage widersprechenden Eintrags ist nicht erforderlich. Denn auch wenn der Eintrag nach der Beschlagnahme fortbesteht, kann daraus dem Beschlagnahmegläubiger oder seinen Nachmännern kein Schaden erwachsen. Die Einräumung des Ranges der erloschenen Forderung, wodurch der gegenstandslos gewordene Eintrag wieder mit einem materiellen Inhalte erfüllt werden könnte (Hypothekengesetz § 84 Abs. 1), ist durch Art. 33 der SO. ausgeschlossen und die Veräußerung der noch eingetragenen, aber nicht mehr zu Recht bestehenden Hypothekforderung gegen Entgelt ist durch den öffentlichen Glauben des Hypothekenbuchs nicht geschützt, weil gerade aus dem Hypothekenbuch für den Erwerber ersichtlich ist, daß die Vollstreckung begonnen hat und in Folge dessen der Erwerb nur noch nach Maßgabe des Vollstreckungsrechts

von Wirksamkeit sein könne (Motive a. a. O.). Wenn der Beschlagnahmegläubiger oder sein Nachmann das Anerkenntniß der wahren Rechtslage nicht verlangt, so ist damit die Geltendmachung derselben im Vertheilungsverfahren keineswegs ausgeschlossen (Vgl. SO. Art. 117). Nur läuft der Gläubiger in diesem Falle Gefahr, daß der Zuschlag gar nicht erfolgen werde, weil ein Angebot, welches dem mit Einrechnung der erloschenen Forderung festgestellten geringsten zulässigen Gebote entspricht, nicht gelegt wird.

Der Beschlagnahmegläubiger, der das Anerkenntniß verlangt, kann, um die für die rechtskräftige Verurtheilung zur Abgabe des Anerkenntnisses erforderliche Frist zu gewinnen, die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung beantragen (SO. Art. 12). Wenn freilich das rechtskräftige Urtheil nach Ablauf der in Art. 12 cit. gesetzten Jahresfrist noch nicht vorliegt, so erlischt die Wirkung der Beschlagnahme und der betreibende Gläubiger kann sich nun nur durch Erwirkung der Zwangshypothek (Art. 40 ff. der Novelle) seine gegenwärtige Rechtslage sichern (Verhh. d. K. d. A. 1886 BB. X S. 273 linke Columne unten und rechte Columne oben).

Der Nachmann des Beschlagnahmegläubigers (unter dem wir auch den ihm im Range gleichstehenden, die Vollstreckung nicht betreibenden Hypothekgläubiger verstehen wollen) ist nicht in der Lage, die Einstellung des Verfahrens zu verlangen. Ihm gegenüber wird also jedenfalls das Verfahren ohne Rücksicht auf die Erhebung einer Klage auf Anerkennung der wahren Rechtslage fortgesetzt (Motive zur Novelle S. 149 linke Columne oben). Um so wichtiger ist für ihn die Bestimmung des Art. 11 Abs. 2.

Der Nachmann des Beschlagnahmegläubigers befindet sich aber noch nach einer anderen Richtung in einer von der des Beschlagnahmegläubigers verschiedenen Lage. Der Letztere kann nach Art. 11 Abs. 1 das Anerkenntniß von jedem Gläubiger verlangen, für den ein mit der wahren Rechtslage in Widerspruch befindlicher in das geringste Gebot einzurechnender Anspruch eingetragen oder angemeldet ist; der Erstere hat dieses Recht nur gegenüber demjenigen, für den eine in das geringste Gebot eingerechnete nicht oder nicht mehr voll bestehende Hypothekforderung übernommen werden müßte (Art. 6 der Novelle). Als Grund dieser verschiedenen Behandlung wird in der allgemeinen Begründung der Novelle (Motive S. 142 rechte Columne) angeführt, daß die Einsetzung jeder nicht oder nicht voll bestehenden Forderung in das geringste Gebot dem Beschlagnahmegläubiger die Rechtsverfolgung erschwert, weil sie ihn der Gefahr aussetzt, wegen Nichterreichung des irrthümlich zu hoch gestellten geringsten Gebotes die Zwangsvollstreckung erfolglos betrieben zu haben, während seine Nachmänner durch eine unrichtige Erhöhung des geringsten Gebotes nur insoferne in ihren Rechten berührt werden, als der unrichtigerweise angesetzte Betrag, wenn er als zu übernehmender angesetzt ist den baar zu zahlenden Betrag des Meistgebotes zu ihrem Nachtheile reduzirt. Beispiel: Für das mit 10000, 5000, 4000 belastete von dem zweiten Hypothekgläubiger beschlagnahmte Grundstück, ist ein geringstes Gebot von 10000 festgestellt worden; die Hypothek von 10000 wurde hiebei als eine zu überneh-

mende angesetzt. In Wahrheit besteht sie nur noch mit 4000 zu Recht. Dadurch ist das Interesse des dritten Hypothekars ebenfalls geschädigt; denn da der Ansteigerer nur die Uebernahmeverbindlichkeit auf 10000 hat, so muß sich der Beschlagnahmegläubiger nicht nur mit einer Hypothek von 5000 begnügen, sondern auch der dritte Hypothekar erhält die 1000, mit denen er nun zum Zuge kommt, nicht baar, sondern nur in Gestalt einer Hypothek.

2) Die Geltendmachung der etwa bestehenden Pflicht, die Kosten des freiwillig gegebenen Anerkenntnisses (vgl. Novelle Art. 4) dem das Anerkenntniß verlangenden Gläubiger zu ersetzen, kann gegenüber dem Anerkennenden nur außerhalb des Vollstreckungsverfahrens erfolgen. Gegenüber dem Schuldner können diese Kosten wohl als Kosten der Geltendmachung der im Zwangsvollstreckungsverfahren zu berücksichtigenden Forderung, welcher der unrichtige Eintrag oder die unrichtige Anmeldung im Wege stand, betrachtet und daher in fünfter Reihe bei der Vertheilung angemeldet werden (SO. Art. 108 Ziff. 5).

3) Dieser Absatz verfolgt insbesondere den Zweck, den interessirten Gläubigern, welche davon Kenntniß haben, daß ein hypothekarischer Eintrag der wahren Rechtslage widerspricht, die Möglichkeit zu gewähren, den der wahren Rechtslage entsprechenden Zustand schon vor Einleitung eines Vollstreckungsverfahrens herzustellen. Jeder im Besitze eines vollstreckbaren Titels befindlicher Gläubiger, auch wenn er bisher nicht Hypothekgläubiger war, kann sich jetzt eine Zwangshypothek (Art. 40 ff. der Novelle) schaffen und dadurch die Voraussetzung des Abs. 2 für Geltendmachung des schuldnerischen Löschungsrechts — wodurch dem Schuldner auch die Möglichkeit der Rangeinräumung benommen wird — erfüllen.

Art. 12.

Die Einzelversteigerung der auf einem Folium des Hypothekenbuchs vorgetragenen Grundstücke ist nur mit Einwilligung der Gläubiger zulässig, deren Forderungen gemäß Art. 6 zu übernehmen sind [1]).

Art. 13.

Eine gesonderte Versteigerung von beweglichen Zugehörungen (Art. 36 Abs. 2 der Subhastationsordnung) findet nicht statt, wenn die Veräußerung der Zugehörungen das Recht der Gläubiger beeinträchtigen würde, deren Forderungen gemäß Art. 6 zu übernehmen sind [2]).

1) Hiedurch wird dem § 40 des Hypothekengesetzes im Vollstreckungsverfahren der Vollzug gesichert. Verletzung dieser Vorschrift begründet die Anfechtbarkeit des Zuschlags (vgl. Novelle Art. 26 Ziff. 2). Die Einwilligung der Gläubiger zur Einzelversteigerung muß vor Erlaß der Versteigerungsbe-

kanntmachung eingeholt werden, da die Einzelversteigerung nach Art. 48 Ziff. 5 bereits in der Versteigerungsbekanntmachung anzukündigen ist und die Ankündigung einer Einzelversteigerung, welche schließlich wegen Nichteinwilligung der in Art. 12 genannten Gläubiger nicht stattfinden kann, möglicherweise die Anfechtung des Zuschlags gemäß SO. Art. 82 Ziff. 1 letzter Satz begründet.

2) Dies wäre immer dann der Fall, wenn nach Ansicht des Vollstreckungsgerichts die Entblößung des Grundstückes von den beweglichen Pertinenzen durch deren gesonderte Versteigerung eine erhebliche, die Sicherheit der übernommenen Hypothekforderungen gefährdende Werthminderung des Grundstückes im Gefolge hätte. (Vgl. CPO. § 684 Abs. 3 und Note 3 zu Art. 36 der SO.) Anfechtung des Zuschlags wegen Verletzung des Art. 13 findet nicht statt (vgl. Motive zur Novelle S. 156 linke Columne).

Art. 14.

Zu den bei der Zwangsversteigerung betheiligten Gläubigern (Art. 40 der Subhastationsordnung) gehören auch diejenigen, welchen die in Art. 108 Ziff. 1 der Subhastationsordnung bezeichneten Ansprüche zustehen.

Diese Erweiterung des Kreises der betheiligten Gläubiger war mit Rücksicht auf die Nothwendigkeit der Anmeldung ihrer Forderungen behufs Berücksichtigung im geringsten zulässigen Gebote (Novelle Art. 3 Abs. 2) geboten. Es muß ihnen, wenn sie anmelden sollen, von der bevorstehenden Versteigerung Kenntniß gegeben d. h. die Versteigerungsbekanntmachung zugestellt werden (SO. Art. 62), während es nach bisherigem Rechte genügte, wenn sie erst zum Vertheilungsverfahren beigezogen wurden (Art. 97 der SO.) Doch beschränkt sich die Aufnahme der Gläubiger des Art. 108 Ziff. 1 der SO. unter die Betheiligten nicht auf die Nothwendigkeit der Zustellung der Versteigerungsbekanntmachung, vielmehr sind diese Gläubiger nunmehr in allen Beziehungen als betheiligte Gläubiger zu behandeln (vgl. SO. Art. 51 Abs. 2; 59, 60 Abs. 2; 61, 82 Ziff. 1, 9; 83, 84, 87, 91).

Art. 15.

Der Vorbehalt des Rückfalls des Eigenthums ist als dingliche Last (Art. 55 Ziff. 2 der Subhastationsordnung) anzusehen [1]). Ist bei einem Eigenthumsvorbehalte die sofortige Eintragung des Besitztitels des Erwerbers bewilligt, so ist derselbe als Vorbehalt des Rückfalls des Eigenthums anzusehen [2]).

Ist der Rückfall des Eigenthums zur Sicherung einer Forderung vorbehalten [3]), so wird das Grundstück frei von dem Vorbehalte versteigert, wenn der Vorbehaltsberechtigte der gemäß

Art. 20 Abs. 3 an ihn gerichteten Aufforderung zur Anmeldung und Glaubhaftmachung seiner Forderung nicht nachgekommen ist[4]). Ist aus dem Hypothekenbuche ersichtlich, daß der Vorbehalt zur Sicherung einer Forderung besteht, für welche das Grundstück mit Hypothek belastet ist, so bedürfen nur die in Art. 3 Abs. 2 bezeichneten Ansprüche der Anmeldung.

Art. 16.

Ist der Vorbehaltsberechtigte der Aufforderung zur Anmeldnng und Glaubhaftmachung seiner Forderung nachgekommen, so können die demselben im Range nachstehenden Betheiligten [5]), welchen das Ergebniß der mit Aufrechterhaltung des Vorbehalts vorgenommenen Versteigerung zum Nachtheile gereicht, beantragen, daß das Grundstück bei einer zweiten Versteigerung frei von dem Vorbehalte ausgeboten [6]) und der Vorbehaltsberechtigte aus dem Erlöse befriedigt werde. Der Antrag muß vor der Ertheilung des Zuschlags[7]) gestellt werden.

Bei der zweiten Versteigerung sind nur Gebote zulässig, welche zur Deckung der Forderung des Vorbehaltsberechtigten ausreichen [8]). Ist bei der ersten Versteigerung ein zulässiges Gebot erzielt worden [9]), so müssen sie dieses mit Einrechnung der Forderung des Vorbehaltsberechtigten übersteigen. Auf die letztere finden die Bestimmungen in Art. 2, Art. 3 Abs. 3, Art. 10 entsprechende Anwendung [10]).

Hat die durch den Vorbehalt gesicherte Forderung eine andere als eine Geldleistung oder hat sie wiederkehrende Leistungen von unbestimmter Dauer zum Gegenstande, so findet die zweite Versteigerung nur statt, wenn der Rückfall des Eigenthums mehrerer auf verschiedenen Folien des Hypothekenbuchs vorgetragener Grundstücke vorbehalten ist und dieselben nicht sämmtlich von dem nämlichen Ansteigerer erworben werden [11]) [12]).

1) Daraus folgt, daß der Vorbehalt gemäß Art. 55 Ziff. 2 der SO. auf den Ansteigerer übergeht und daß Art. 57 der SO. auf den Vorbehalt Anwendung findet, soferne nicht in Art. 15, 16 etwas Anderes bestimmt ist. Die Art. 67, 68 der SO. finden auf den Vorbehalt des Eigenthumsrückfalls in den Landestheilen diesseits des Rheines keine Anwendung mehr (Novelle Art. 45 Abs. 2 Satz 2).

2) Ein solcher Eigenthumsvorbehalt soll m. a. W. immer als Resolutivbedingung behandelt werden. Wenn hingegen die Eintragung des Besitztitels des Erwerbers beim Eigenthumsvorbehalte nicht bewilligt wurde, dann kann

das Vollstreckungsverfahren gegen den Erwerber überhaupt nicht stattfinden, weil der Eigenthumsvorbehalt dann als Suspensivbedingung gemeint, das Eigenthum an dem Grundstück auf den Erwerber also vor Eintritt der Bedingung nicht übergegangen ist.

3) Ist der Rückfall des Eigenthums zu einem anderen Zwecke vorbehalten, so ist nach Art. 57 der SO. zu verfahren d. h. der Ansteigerer erlangt das resolutiv bedingte Eigenthum, wenn nach Art. 57 unter Aufrechterhaltung des Vorbehaltes zugeschlagen wird, das unbeschränkte Eigenthum, wenn nach Art. 57 der Zuschlag frei vom Vorbehalte erfolgt.

4) Ist der Eigenthumsrückfall zur Sicherung einer Forderung (in der Regel zur Sicherung der Kaufpreisforderung) vorbehalten, so erfolgt ohne Unterschied, ob der Vorbehalt nach § 5 des Hypothekenbuches eingetragen ist, oder ob er ohne Eintragung besteht, — abgesehen von dem Schlußsatze des Art. 15 Abs. 2 — die Versteigerung frei von dem Vorbehalte, d. h. so daß der Vorbehalt untergeht, wenn der Vorbehaltsberechtigte es unterläßt, der in der Versteigerungsbekanntmachung an ihn gerichteten Aufforderung zur Anmeldung und Glaubhaftmachung seiner Forderung nachzukommen. Die Entscheidung darüber ob die Glaubhaftmachung gelungen sei, steht zunächst dem Versteigerungsbeamten zu. Wenn aber durch dessen Entscheidung ein Betheiligter sich benachtheiligt glaubt, so kann er auf dem Wege der Anfechtung des Zuschlags nach Art. 26 Ziff. 1 der Novelle Abhilfe versuchen (vergl. Verhh. der K. d. A. 1886 BB. X S. 274 linke Columne).

Daß trotz unterlassener Anmeldung und Glaubhaftmachung der Vorbehaltsberechtigte Entschädigung für die Beseitigung seines dinglichen Rechtes aus dem Erlöse der Sache fordern könne, entspricht zwar keineswegs einem für „alle dinglichen Lasten geltenden Satze" (vgl. Verhh. d. K. d. A. a. a. O.), ist aber in Art. 20 Abs. 3 und 33 Abs. 1 der Novelle positiv vorgeschrieben freilich mit dem Abmaße, daß dieses Recht nicht zum Nachtheile jener Gläubiger geltend gemacht werden kann, welche bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes berücksichtigt werden mußten, auch wenn der Vorbehalt im Range jenen Gläubigern vorgeht.

5) Die dem Vorbehaltsberechtigten im Range vorangehenden Gläubiger nehmen dem Vorbehalte gegenüber eine verschiedene Stellung ein, je nachdem ihre Forderungen im geringsten zulässigen Gebote Deckung finden müssen oder nicht. Ersternfalls darf gemäß Art. 1 der Novelle der Zuschlag gar nicht ertheilt werden, wenn das Meistgebot zu ihrer Deckung nicht ausreicht. Letzterenfalls wird zwar der Zuschlag ertheilt ohne Rücksicht auf die nicht in das geringste Gebot fallenden vorgehenden Forderungen, jedoch nach Art. 57 der SO. nur provisorisch, d. h. es ist alsbald eine zweite Versteigerung frei von dem Vorbehalte gemäß Art. 57 vorzunehmen und wenn diese ein höheres Gebot als die erste Versteigerung erzielt, wird der in jener ertheilte Zuschlag hinfällig (vgl. auch Motive zur Novelle S. 150 rechte Columne unten).

Neben dieser zweiten Versteigerung gemäß Art. 57, die von Amtswegen erfolgt, findet nun aber auf Antrag der dem Vorbehaltsberechtigten

nachstehenden Betheiligten auch dann eine zweite Versteigerung frei von dem Vorbehalte statt, wenn jenen das Ergebniß der Versteigerung mit Aufrechthaltung des Vorbehaltes zum Nachtheil gereicht (vgl. aber Art. 16 Abs. 3). Das ist der Fall, wenn das erzielte Meistgebot zur Deckung jener Betheiligten nicht ausreicht, mag das geringste zulässige Gebot im Sinne des Art. 5 der Novelle erreicht und folgeweise der Zuschlag ertheilt oder nicht einmal dieses Ergebniß erzielt sein.

Beispiele: a) Das beschlagnahmte Objekt ist belastet mit Hypothek A zu 5000, Hypothek B zu 4000, Vorbehalt C für eine Forderung von 3000, Hypothek D zu 2000.

Gläubiger B hat die Beschlagnahme erwirkt. Geringstes zulässiges Gebot beträgt 5000. Werden 9500 bei der ersten Versteigerung, zu welcher C seine Forderung angemeldet und glaubhaft gemacht hat, geboten, so bleibt es zunächst bei dem Zuschlag unter Aufrechthaltung des Vorbehaltes.

b) Werden nur 7000 geboten, so ist von Amtswegen sofort eine zweite Versteigerung frei vom Vorbehalte zu versuchen nach Art. 57 SO. Aber auch bei dem Meistgebot von 9500 kann eine zweite Versteigerung frei vom Vorbehalte von Gläubiger D beantragt werden gemäß Art. 16 Abs. 1 der Novelle.

6) Diese zweite Versteigerung erfolgt ebenso wie die nach Art. 57 SO. in demselben Termine wie die erste (vgl. Verhh. d. K. d. A. 1886 BB. S. 274).

7) D. h. vor Ertheilung des Zuschlags aus der ersten Versteigerung; die Stellung des Antrags hindert den Zuschlag aus der ersten Versteigerung nicht, falls das geringste zulässige Gebot erreicht ist. Die Wirkung desselben ist aber nur eine vorläufige, d. h. sie wird hinfällig, wenn bei der nun folgenden zweiten Versteigerung der Zuschlag zu dem hiefür in Abs. 2 vorgeschriebenen Gebote ertheilt worden ist. Wenn der Vorbehaltsberechtigte seine Forderung angemeldet und glaubhaft gemacht hat, obwohl die vorgeschriebene Aufforderung hiezu nicht erlassen war, so kann der Antrag auf zweite Versteigerung jedenfalls nur mit Einwilligung des Vorbehaltsberechtigten berücksichtigt werden.

8) Sei es daß dem Vorbehaltsberechtigten außer den ins geringste zulässige Gebot einzurechnenden noch andere Forderungen vorgehen oder nicht.

9) Gehen dem Vorbehaltsberechtigten außer den in das geringste zulässige Gebot einzurechnenden Forderungen andere Forderungen nicht vor, so ist das geringste zulässige Gebot das zulässige Gebot; gehen ihm solche andere Forderungen vor, so ist das zulässige Gebot jenes, welches auch zu ihrer Deckung unzweifelhaft ausreicht (SO. Art. 57. vgl. oben Note 5 a. E.)

10) D. h. die Forderung des Vorbehaltsberechtigten wird in der durch Art. 2 u. Art. 3 Abs. 3 vorgeschriebenen Weise berechnet und es kann eine Zahlungsfrist für fällige Zinsen-, Kosten- und andere Nebenforderungen nicht verlangt werden. Die Zinsen-, Kosten- und sonstigen Nebenforderungen bedürfen überdies in gleichem Umfange wie zur Berücksichtigung im geringsten zulässigen Gebote der besonderen Anmeldung, widrigenfalls sie bei der Vertheilung erst

hinter den Forderungen lozirt werden, denen sie bei gehöriger Anmeldung vorgehen würden (vgl. Novelle Art. 33 Abs. 1 letzter Satz).

Beispiel: In dem oben (Note 5, Beispiel a) gesetzten Falle wäre bei der gemäß Art. 16 vorgenommenen zweiten Versteigerung der Zuschlag davon abhängig, daß das Meistgebot die Summe von 12500 übersteigt, da das Meistgebot der ersten Versteigerung 9500 betrug, die Forderung des Vorbehaltsberechtigten 3000. Würde der Vorbehaltsberechtigte 250 an anzumeldenden Nebenforderungen beanspruchen können und das Meistgebot der zweiten Versteigerung würde etwa 13000 erreichen, so träfen bei gehöriger Anmeldung der 250 im Vertheilungsverfahren auf Hypothek A 5000, auf Hypothek B 4000, auf die Forderung des Vorbehaltsberechtigten 3250, den Rest von 750 erhielt Gläubiger D. Bei Unterlassung der Anmeldung von 250 träfe auf C nur 3000, den Rest von 1000 erhielte D. Die Nichtbeachtung des Art. 16 Abs. 2 d. h. Ertheilung des Zuschlags trotz Nichterreichung des danach erforderlichen Meistgebotes berechtigt die einen Ausfall erleidenden Gläubiger zur Anfechtung des Zuschlags (Art. 26 Ziff. 1 der Novelle).

11) Vgl. Motive zur Novelle S. 151 linke Columne unten und SO. Art. 68 Abs. 4.

Im Falle des Abs. 3 ist die zweite Versteigerung ausgeschlossen, insoweit nach Art. 16 die dem Vorbehaltsberechtigten nachstehenden Gläubiger ein Recht auf dieselbe haben. An dem Rechte der bei Aufrechterhaltung des Vorbehaltes nicht unzweifelhaft gedeckten vorgehenden Hypothekgläubiger (SO. Art. 57) ist nichts geändert.

Liegt der in Abs. 3 erwähnte Ausnahmefall vor, so ist nach Abs. 2 und Art 2 Abs. 3 die Umrechnung der nicht auf Geldleistung gerichteten Forderung bezw. die Berechnung des gegenwärtigen Kapitalwerthes der Forderung auf wiederkehrende Leistungen von unbestimmter Dauer vorzunehmen.

12) Ueberall da, wo der Vorbehalt als dingliche Last auf den Ansteigerer übergeht, ist der Vorbehaltsberechtigte als solcher am Vollstreckungsverfahren nicht betheiligt, hat mithin nicht die Rechte der „betheiligten Gläubiger" im Sinne des Art. 40 Ziff. 5 der SO. (vgl. zu Art. 14 der Novelle a. E; Motive zur Novelle S. 151 rechte Columne oben).

Art. 17.

Das Recht, Sicherheitsleistung von einem Bieter zu verlangen (Art. 55 Ziff. 4 der Subhastationsordnung), steht nur den Betheiligten zu, deren Rechte durch Nichterfüllung des Gebotes beeinträchtigt würden [1]). Das Verlangen ist zuzulassen, wenn das beanstandete Gebot die angemeldeten Ansprüche der in Art. 14 bezeichneten Gläubiger, soweit sie dem Betheiligten im Range vorgehen, und den Kapitalsbetrag (Art. 2) der übrigen ihm im Range vorgehenden Forderungen übersteigt [2]).

Art. 18.

Bei der Berechnung des Betrages, für welchen Sicherheit zu leisten ist, bleiben die gemäß Art. 6 zu übernehmenden Forderungen außer Ansatz [3]).

Die Sicherheit muß mindestens zur Deckung des in Art. 10 bezeichneten Betrages ausreichen.

1) Nicht beeinträchtigt werden durch Nichterfüllung des Gebotes die Rechte jener Gläubiger, auf deren Forderungen auch bei Erfüllung des Gebotes nichts entfiele (Motive zur Novelle S. 151), sowie die durch das geringste Gebot zu deckenden Gläubiger insoweit als ihre Forderungen nicht baar zu zahlen, sondern zu übernehmen sind (vgl. Art. 18 Abs. 1). Mithin haben von den genannten Gläubigern das Recht auf Sicherheitsleistung nur jene, deren Forderungen im geringsten zulässigen Gebote nach Art. 8 nicht übernommen werden, für den baar zu zahlenden Betrag.

2) Demnach bedarf es zum Rechte auf Sicherheitsleistung nicht des Nachweises, daß die Forderung des Antragstellers aus dem Meistgebote volle oder theilweise Befriedigung erhalten werde, wenn die ihr vorgehenden Forderungen an Kapital und angemeldeten Zinsen bezw. anderweitigen Nebenforderungsbeträgen gedeckt sind, sondern es genügt, daß bei Ansatz der vorgehenden Kapitalforderungen den Antragsteller aus dem Meistgebot noch etwas treffen würde.

Beispiel: Im geringsten zulässigen Gebote müssen Deckung finden: Hypothek A mit 5000 Hauptsache und 200 Zinsen, Hypothek B mit 4000 und 100 Zinsen, Hypothek C mit 3000 und 120 Zinsen, vorneweg aber 250 für privilegirte Posten nach Art. 108 Ziff. 1 SO., im Ganzen also 9730; wenn nun das Meistgebot 9250 übersteigt, so kann der Beschlagnahmegläubiger Sicherheit verlangen, weil er, von 480 Zinsen abgesehen, auf den Ueberschuß über 9250 Anspruch hätte (vgl. Motive zur Novelle S. 151).

3) Der Grund dieser Bestimmung beruht darin, daß die Sicherheitsleistung den Zweck hat, Gewähr zu bieten für die Erfüllung der Baarzahlungsverbindlichkeit des Ansteigerers. Die zu übernehmenden Hypothekforderungen mußten daher hinsichtlich der Sicherheitsleistung gleich behandelt werden den in Art. 55 Ziff. 1 der SO. erwähnten Forderungen des Ansteigerers selbst, bezw. jenen, für welche er als alleiniger Schuldner übernommen wurde (vgl. Motive zur Novelle a. a. O. und SO. Art. 55 Ziff 4).

Wird die Sicherheit durch Bürgen geleistet, so muß die Bürgschaft den ganzen baar zu zahlenden Betrag umfassen, wird sie durch Baargeld oder Werthpapiere geleistet, zwanzig Prozent dieses Betrages (SO. Art. 55 Ziff. 4) jedoch keinesfalls weniger als den Gesammtbetrag der in Art. 10 der Novelle bezeichneten Verbindlichkeiten (vgl. Abs. 2).

Art. 19.

Bei der Aufstellung der Versteigerungsbedingungen gelten die Gläubiger, deren Ansprüche in dem geringsten zulässigen Gebote Deckung finden müssen nur als Betheiligte, wenn durch die aufzustellende Bedingung ihre Rechte berührt werden [1]).

Auf die Deckung durch das geringste zulässige Gebot kann jeder Berechtigte einseitig verzichten [2]). Ist seine Forderung gemäß Art. 6 zu übernehmen, so erlangt er durch den Verzicht nicht das Recht, für sie, soweit sie durch den Kaufpreis gedeckt wird, Zahlung zu beanspruchen [3]).

Der Bedingung, daß eine nach Art. 8 Abs. 1, 2 von der Uebernahme ausgeschlossene Forderung gemäß Art. 6 übernommen werden soll, kann der Gläubiger welchem die Forderung zusteht, nicht widersprechen [4]).

1) Diejenigen Gläubiger, deren Forderungen in dem geringsten zulässigen Gebote Deckung finden müssen (Novelle Art. 1) sind, solange es bei dieser gesetzlichen Bedingung bleibt, einer Gefahr nicht ausgesetzt; die Persönlichkeit des Ansteigerers bietet solche Gefahr nicht, da die Gläubiger, abgesehen von der Geltendmachung ihres Kündigungsrechts (Novelle Art. 6) durch Art. 45 des Hypothekengesetzes genügend geschützt sind (vgl. Verhh. d. K. d. A. 1886 BB. X. S. 274 rechte Columne unten und S. 275 linke Columne oben.) Bei Aufstellung von Versteigerungsbedingungen, welche die Deckung jener Gläubiger durch das geringste zulässige Gebot in der gesetzlich vorgeschriebenen Weise unberührt lassen, brauchen sie demnach auch nicht gehört zu werden (vgl. SO. Art. 59 Abs. 3, 61) und ebensowenig können sie die Aufstellung von Versteigerungsbedingungen oder deren Abänderung beantragen (SO. Art. 59 Abs. 1; 60). Dagegen gelten sie in jeder anderen Richtung als Betheiligte d. h. sowohl in Bezug auf die Versteigerungsbedingungen, welche ihre gesetzmäßige Deckung durch das geringste zulässige Gebot berühren — z. B. ihre Forderung von dieser Deckung ausschließen, oder Baarzahlung ihrer nach Art. 6 zu übernehmenden Hypothek bestimmen oder eine Zahlungsfrist für die ihnen gebührenden Beträge in Widerspruch mit Art. 10 der Novelle gewähren wollen —, als auch abgesehen von der Aufstellung von Versteigerungsbedingungen z. B. hinsichtlich der Versteigerungsarten (SO. Art. 36 Abs. 2, 51, a. M. die Motive zur Novelle S. 152 linke Columne oben, wo Versteigerungsarten und Versteigerungsbedingungen identifizirt sind, ebenso meine Textausgabe zu Art. 19 Note 1), hinsichtlich der Anfechtung des Zuschlags und der Wiederversteigerung (SO. Art. 82 Ziff. 1, 9, 83, 84, 87, 91).

2) Dieser Verzicht ist zeitlich nicht beschränkt, er ist also auch nach Vereinbarung über das geringste zulässige Gebot (Art. 23, 24 der Novelle) noch möglich (vgl. Verhh. d. K. d. A. 1886 BB. X. S. 275). Allein seine Wirkung ist verschieden, je nachdem er vor oder nach dem Zuschlage erfolgt. Vor

dem Zuschlage hat er die Wirkung, daß der Zuschlag zu einem Gebote ertheilt werden darf, welches hinter dem nach Art. 1 der Novelle zu deckenden Betrage um die Forderung des Verzichtenden zurückbleibt und daß bei Erzielung eines höheren Gebotes die Forderung des Verzichtenden erst hinter den im reduzirten geringsten Gebote gedeckten Forderungen zum Zuge kommt. Nach dem Zuschlage vermag er an den durch den Ansteigerer übernommenen Verbindlichkeiten nur insoferne etwas zu ändern, als er zu dessen Gunsten geschieht. Auch bedarf er in diesem Falle zur Wirksamkeit der Annahme. Unzutreffend ist die in den Verhandlungen der K. d. A. (1886 BB. X. S. 275 linke Columne) zum Ausdrucke gelangte Ansicht, als begründe der Verzicht nach dem Zuschlag die Anwendung des Art. 7 Abs. 2 der Novelle. Denn diese setzt voraus, daß im Momente des Zuschlags die Forderung nicht besteht. Wegfall nach dem Zuschlag kommt dem Ansteigerer zu gute, wie z. B. deutlich in den Fällen hervortritt, wo eine Forderung auf wiederkehrende Leistungen übernommen ist, die nach dem Zuschlag etwa durch den Tod des Berechtigten erlischt (vgl. Note 13 zu Art. 2 der Novelle).

3) M. a. W. wenn das Meistgebot trotz des Verzichtes zur Deckung der Forderung des Verzichtenden hinreicht und seine Forderung ohne den Verzicht zu übernehmen gewesen wäre, so bleibt es bei der Uebernahme trotz des Verzichtes; selbstverständlich steht aber der Vereinbarung zwischen dem Ansteigerer und dem Verzichtenden, daß seine Forderung baar bezahlt werde, nichts im Wege. Als gesetzliche Versteigerungsbedingung gilt aber für den Ansteigerer, daß die Forderung zu übernehmen sei, wenn das Meistgebot zu ihrer Deckung genügen sollte. Baarzahlung für diesen Fall könnte nur durch Vereinbarung aller Betheiligten zur Versteigerungsbedingung gesetzt werden (Art. 61 SO. Motive zur Novelle S. 152 linke Columne).

4) Abs. 3 bezieht sich ausdrücklich nur auf Forderungen, welche nach dem ersten und zweiten Absatz des Art. 8 baar zu zahlen sind, mithin nicht auf die in Art. 8 Abs. 3 erwähnten Forderungen. Wollte deren Uebernahme statt der Baarzahlung zur Versteigerungsbedingung gesetzt werden, so würde dem Gläubiger allerdings ein Widerspruchsrecht zustehen (SO. Art. 60 Abs. 2. Novelle Art. 26 Ziff. 1). Der Widerspruch des Gläubigers ist im Falle des Art. 19 Abs. 3 ausgeschlossen, weil die Uebernahme gerade seine Rechtslage unberührt läßt, während die in Art. 8 Abs. 1 u. 2 vorgeschriebene Baarzahlung ihm einen Zwang auferlegt, den er um der Vereinfachung der Rechtsverhältnisse willen dulden muß.

Daß auch der im Range nachstehende oder gleichstehende Gläubiger zum Widerspruche nicht berechtigt sei, wird in den Motiven zur Novelle (S. 152 linke Columne) behauptet, obwohl nicht verkannt ist, daß die Baarzahlung im Interesse desselben liegt. Diese Ansicht hat im Gesetze jedenfalls keinen Ausdruck gefunden und dürfte mit Art. 60 Abs. 2 der SO., wonach die Abänderung der Versteigerungsbedingungen gerade von denjenigen Betheiligten verlangt werden kann, deren gesetzliches „Interesse" dadurch gefährdet wird, schwer vereinbar sein (vgl. auch Motive S. 155 linke Columne

unten). Auch der Schuldner oder Drittbesitzer hat ein Widerspruchsrecht. Wo immer die Uebernahme der in Art. 8 Abs. 1 u. 2 bezeichneten Forderungen zur Bedingung gesetzt ist, findet dieselbe Behandlung der Sache statt, wie wenn die Uebernahme gemäß Art. 6 kraft Gesetzes zu erfolgen hätte.

In Betreff der in Art. 8 Abs. 2 erwähnten Forderungen vgl. Note 10 zu Art. 112, Note 6 zu Art. 114 der SO. und Motive zur Novelle S. 141 linke Columne. Die in den Motiven a. a. O. vorgetragene Ansicht, daß für die Forderung, welche nach Ausfall der übernommenen bedingten Forderung zu übernehmen wäre, eine Hypothekvormerkung eingetragen werden müsse, ist wohl dahin zu modifiziren, daß diese Vormerkung verlangt werden kann (Hypothekengesetz § 30).

Soll die Korealhypothek trotz Ermanglung der in Art. 8 Abs. 1 formulirten Voraussetzungen übernommen werden, so bietet das für den Fall keinerlei Schwierigkeiten, daß die Beschlagnahme alle mit der Korrealhypothek belasteten Objekte umfaßt und die Uebernahme nur deshalb als gesetzliche Bedingung nicht statt hat, weil die einzelnen Objekte von verschiedenen Ansteigerern erworben werden. Wenn dagegen einzelne belastete Objekte außerhalb des Vollstreckungsverfahrens stehen, so hat ein ähnliches Verfahren, wie bei Uebernahme einer bedingten Hypothek einzutreten d. h. für den Fall, daß der Korrealhypothekgläubiger Befriedigung aus den nicht beschlagnahmten Objekten seiner Hypothek erhielte, wäre die übernommene Hypothek als ausgefallen zu betrachten und an ihrer Stelle eine andere zur Uebernahme zu bestimmen. Eine besondere Komplikation träte überdies ein, wenn die Korrealhypothek von dem Besitzer eines ihr unterstellten nicht beschlagnahmten Grundstückes über den nach Art. 106 SO. auf dasselbe treffenden Antheil hinaus befriedigt worden wäre. Denn in diesem Falle stünde jenem Besitzer bis zur Höhe des auf das beschlagnahmte Objekt treffenden Antheils an der Korrealhypothek das Hypothekrecht des befriedigten Korrealhypothekgläubigers zu, so daß für diesen Betrag jener Besitzer, nicht der Gläubiger der nachfolgenden Hypothek als Hypothekgläubiger des Ansteigerers einrücken würde (vgl. Motive zur Novelle S. 141 rechte Columne, Sammlung Bd. II. S. 473 ff. insbes. S. 484 f., Bd. XI. S. 169 oben Note 3 zu Art. 106 SO). Beispiel: Die Korrealhypothek von 1000 lastet auf Grundstück x und y je an erster Stelle. Grundstück x befindet sich im Besitze von A und ist an zweiter Stelle mit 500, an dritter mit 700 belastet. Grundstück y ist im Besitze von B. Der dritte Hypothekgläubiger erwirkt Beschlagnahme von x gegen A. Geringstes zulässiges Gebot ist 1500. Gemäß Art. 19 Abs. 3 wird als Versteigerungsbedingung gestellt, daß der Ansteigerer die Korrealhypothek von 1000 nicht baar zahle, sondern übernehme. Das Meistgebot beträgt gerade 1500. Der Ansteigerer hat also die Korrealhypothek mit 1000 und die zweite Hypothek mit 500 zu übernehmen, für den Fall der Befriedigung der Korrealhypothek aus dem Grundstück y aber hätte er anstatt der Korrealhypothek die dritte Hypothek mit 700, für den Betrag von 300 aber die etwa vorhandene vierte Hypothek zu übernehmen. Allein da auf y nach Art. 106

SO. nur 500 von der Korrealhypothek entfallen sollen, so hat B für die zu viel gezahlten 500 nach dem allegirten Plenarurtheil des obersten Gerichtshofs (Sammlung Bd. II S. 473 ff. vgl. ebenda Bd. XI. S. 169) gegenüber x die Rechte des Korrealhypothekgläubigers. Das Meistgebot von 1500 für x vertheilt sich mithin nun so, daß der Ansteigerer an erster Stelle zu übernehmen hat 500 für B, 500 für den zweiten Hypothekgläubiger, 500 für den dritten Hypothek- (und Beschlagnahme-) Gläubiger, der sohin noch mit 200 ungedeckt bleibt.

Art. 20.

In der Versteigerungsbekanntmachung (Art. 48 der Subhastationsordnung) sind die Hypothekforderungen anzugeben, welche in dem geringsten zulässigen Gebote Deckung finden müssen [1]). Dabei ist anzuführen, ob der Betrag der Forderung baar zu zahlen [2]) oder ob sie vom Ansteigerer zu übernehmen [3]) ist und ob dieser auch in die persönliche Haftung einzutreten hat [4]). Die Angabe der auf die Verzinsung und auf die Fälligkeit bezüglichen Bestimmungen ist nicht erforderlich. Bei betagten unverzinslichen Forderungen und bei Forderungen auf wiederkehrende Leistungen ist der Betrag anzugeben, mit welchem sie bei der Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes angesetzt werden sollen [5]).

Die Hypothekgläubiger [6]) sind aufzufordern, die etwaige Kündigung oder den Eintritt einer sonstigen Bedingung der Fälligkeit ihrer Forderungen [7]), rückständige Zinsen und wiederkehrende Leistungen, sowie Kosten und andere Nebenforderungen [8]) spätestens im Versteigerungstermine vor der Aufforderung zur Abgabe von Geboten [9]) anzumelden, widrigenfalls die Kündigung oder der sonstige Fälligkeitsgrund dem Ansteigerer gegenüber unwirksam ist [10]) und die der Anmeldung bedürfenden Ansprüche bei der Vertheilung des Erlöses erst hinter den bei der Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes berücksichtigten Ansprüchen zum Zuge kommen [11]). In gleicher Weise sind die in Art. 14 bezeichneten Gläubiger [12]) zur Anmeldung ihrer auf die Zeit bis zum Zuschlage [13]) treffenden Ansprüche aufzufordern [14]).

Ist der Rückfall des Eigenthums zur Sicherung einer Forderung vorbehalten, so ist der Vorbehaltsberechtigte gemäß Art. 15 Abs. 2 aufzufordern, dieselbe spätestens im Versteigerungstermine vor der Aufforderung zur Abgabe von Geboten anzumelden und glaubhaft zu machen, widrigenfalls das Grundstück frei von dem Vorbehalte versteigert wird und seine Forderung, wenn der Vorbehalt der für die Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes

maßgebenden Forderung im Range vorgeht, bei der Vertheilung des Erlöses gleichwohl erst hinter den Ansprüchen zum Zuge kommt, welche in dem geringsten zulässigen Gebote Deckung finden müssen.

1) Vgl. Novelle Art. 1. Diese Angabe kann sich nur auf den Inhalt des Hypothekenbuchs stützen, dessen Berichtigung gemäß Art. 4 u. 11 der Novelle vorbehalten bleibt. Sie muß so genau sein, daß über die Identität der gemeinten Hypothekforderungen kein Zweifel bestehen kann (Motive zur Novelle S. 152 rechte Columne oben).

Vgl. auch unten Art. 22.

2) Vgl. Novelle Art. 8 und Note 4 hiezu.

3) Vgl. Novelle Art. 6 Abs. 1.

4) Vgl. Novelle Art. 6 Abs. 1 Satz 2. Ob der Ansteigerer in die persönliche Haftung einzutreten hat, ist davon abhängig, ob der Schuldner oder Drittbesitzer persönlich haftete. Ob das Letztere der Fall sei, kann vom Versteigerungsbeamten nicht entschieden werden. Dieser hat daher lediglich seine aus den zugänglichen Quellen geschöpfte Ueberzeugung über diese Frage in der Versteigerungsbekanntmachung auszudrücken und falls er eine solche nicht zu gewinnen vermag, zu bemerken, daß sich mit Sicherheit nicht entnehmen lasse, ob der Ansteigerer auch in die persönliche Haftung einzutreten habe oder nicht.

5) Vgl. Novelle Art. 2 Abs. 3 u. Note 1 u. Note 14 a. E. zu Art. 2.

6) „Die Hypothekgläubiger" sind alle aus dem Hypothekenbuche (oder der Fideikommißmatrikel) ersichtlichen Gläubiger einschließlich der Ewiggeldgläubiger (Novelle Art. 38), ohne Rücksicht darauf, ob sie im geringsten zulässigen Gebote Deckung finden müssen oder nicht. Der Grund dieser Ausdehnung auf alle Hypothekgläubiger besteht in der Rücksicht auf die Möglichkeit, daß bei mehrfacher Beschlagnahme durch das Wegfallen der für die Forderung besseren Ranges erwirkten Beschlagnahme oder bei einer gemäß Art. 16 stattfindenden zweiten Versteigerung eine anfänglich im geringsten Gebote nicht gedeckte Forderung ihre Deckung durch dasselbe späterhin finden muß (vgl. Note 7 a. E. zu Novelle Art. 1 u. Note 9 zu Art. 16 der Novelle).

7) Vgl. Novelle Art. 6 Abs. 2.

8) Vgl. Novelle Art. 3 Abs. 2. Nur die dort erwähnten Zinsen ꝛc bedürfen der Anmeldung, nicht die in Art. 3 Abs. 1 genannten. Wenn daher Art. 20 Abs. 2 von „rückständigen" Leistungen spricht, so sind darunter die vor dem letzten der Beschlagnahme vorausgehenden Verfalltermine fällig gewordenen zu verstehen. Die Aufforderung zur Anmeldung von Lehensschulden (Novelle Art. 38 Abs. 2) ist nicht vorgeschrieben (vgl. zu Art. 33 Note 1).

9) Vgl. Novelle Art. 24 Abs. 3.

10) Vgl. Note 6 a. E. zu Art. 6 der Novelle.

11) Vgl. Novelle Art. 33 Abs. 1.

12) Vgl. Note 7 zu Art. 3 der Novelle.

13) Die nach dem Zuschlage fällig werdenden Ansprüche der bezeichneten Gläubiger gehen ohnehin auf den Ansteigerer über (SO. Art. 55 Ziff. 2. 108. Ziff. 1).

14) Kommen die in Art. 14 cit. bezeichneten Gläubiger der Aufforderung zur Anmeldung nicht nach, so trifft sie der im vorigen Satze (vgl. Text zu Note 11) angedrohte Nachtheil. Ueber die Folgen der unterlassenen Aufforderung s. unten zu Art. 26 Note 6.

Art. 21.

Der Auszug der Versteigerungsbekanntmachung (Art. 64 Abs. 3 der Subhastationsordnung) hat die Mittheilung zu enthalten, daß die aus den Vollstreckungsakten zu entnehmenden Aufschlüsse über die Ansprüche, welche in dem geringsten zulässigen Gebote Deckung finden müssen, und über den Betrag der zu übernehmenden Hypothekforderungen bei dem Versteigerungsbeamten erholt werden können.

Der Auszug der Versteigerungsbekanntmachung, welcher nach Art. 64 SO. veröffentlicht werden muß, hat hauptsächlich den Zweck, den etwaigen Kaufslustigen die bevorstehende Versteigerung und ihre Bedingungen kund zu geben. Nach bisherigem Rechte (Art. 64 Abs. 3 Ziff. 6 SO.) war daher in dem Auszuge bereits die Bemerkung enthalten, daß die Versteigerungsbedingungen beim Versteigerungsbeamten eingesehen werden könnten. Da nunmehr die Deckung der dem Beschlagnahmegläubiger im Range vorgehenden Forderungen und deren Uebernahme, soweit es Hypothekkapitalsforderungen sind, zu den gesetzlichen Versteigerungsbedingungen gehören, so wäre durch Art. 64 Ziff. 6 bereits dem Zwecke der Versteigerungsbekanntmachung entsprochen gewesen. Allein man wollte durch Art. 21 der Novelle noch besonders darauf aufmerksam machen, daß jetzt ein Meistgebot gewisser Höhe erreicht werden müsse und inwieweit Baarzahlung oder Uebernahme der darin gedeckten Hypothekforderungen stattfinde. Das Gleiche gilt von der Veröffentlichung der Wiederversteigerungsbekanntmachung (vgl. Novelle Art. 30).

Die Nichtbeachtung des Art. 21 hat keine Rechtsfolgen (vgl. unten Note 6 a. E. zu Art. 26).

Art. 22.

Wird weitere Beschlagnahme [1]) für eine Forderung besseren Ranges erwirkt, so ist den Gläubigern, welche dadurch den ihnen nach der Versteigerungsbekanntmachung zustehenden Anspruch auf Deckung durch das geringste zulässige Gebot verlieren [2]), Mittheilung hierüber zuzustellen [3]). Erfolgt die Zustellung nicht mindestens zwei Wochen [4]) vor dem Versteigerungstermine, so bleibt

die weitere Beschlagnahme bei der Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes außer Betracht [5]).

Von der für eine Forderung besseren Ranges erwirkten Beschlagnahme sollen auch die übrigen im Range nachstehenden Gläubiger benachrichtigt werden [6]).

Art. 23.

Im Falle mehrfacher Beschlagnahme ist unter den Betheiligten über die Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes spätestens am Tage der Versteigerung vor dem Beginne des Versteigerungstermins eine Verständigung zu versuchen [7]).

1) Vgl. SO. Art. 42.

2) Nach Art. 1 Abs. 2 der Novelle darf nämlich bei mehrfacher Beschlagnahme der Zuschlag ertheilt werden, wenn durch das Meistgebot die Forderungen gedeckt sind, welche im Range derjenigen Forderungen der mehreren Beschlagnahmegläubiger vorgehen, die den besseren Rang hat. Ist dies die Forderung des ersten Beschlagnahmegläubigers, so ändert die zweite Beschlagnahme an der Rechtslage der betheiligten Gläubiger nichts, ist es die Forderung des zweiten Beschlagnahmegläubigers, so verlieren alle im Range zwischen diesem und dem ersten Beschlagnahmegläubiger stehenden Gläubiger ihren Anspruch auf Deckung durch das geringste zulässige Gebot. Der zweite Beschlagnahmegläubiger verliert aber auch selbst diesen Anspruch.

Beispiel: Das Objekt ist belastet mit Hypothek A zu 5000, Hypothek B zu 4000, Hypothek C zu 3000. Kurrentgläubiger D hat die erste Beschlagnahme erwirkt; folglich geringstes zulässiges Gebot 12000. Nun erwirkt Hypothekgläubiger B die Beschlagnahme; folglich Reduktion des geringsten zulässigen Gebotes auf 5000.

3) Vgl. SO. Art. 63 und hiezu die Entschließung des k. Staatsministeriums der Justiz v. 16. November 1886 (Just. Min. Bl. 1886 Nr. XVII S. 277 ff.) und vom 28. März 1887 (Just. Min. Bl. 1887 Nr. V S. 102)[1]). Daß dem Versteigerungsbeamten die Zustellung obliegt, ist zwar nicht im Gesetze ausgedrückt. Allein da die Art. 20 und 21, dann Art. 23—25 von der Thätigkeit des Versteigerungsbeamten handeln, die Art. 26 ff. von den an das Vollstreckungsgericht zu stellenden Anträgen, so ist nicht wohl denkbar, daß Art. 22 sich auf das Vollstreckungsgericht beziehen soll. Dazu kommt, daß nach Erlaß der Versteigerungsbekanntmachung die Akten, aus welchen die Forderungen derjenigen Gläubiger ersichtlich sind, welche bis dahin im geringsten zulässigen Gebote Deckung finden sollten, sich in der Hand des Versteigerungsbeamten befinden.

Nach dem Wortlaute des Gesetzes müßte auch an den Gläubiger, der die zweite Beschlagnahme für die Forderung besseren Ranges erwirkt hat, selbst

---

1) Hiezu Dienstbefehl Nr. 56 der Direktion der kgl. bayr. Posten und Telegraphen v. 7. April 1887. J. M. Bl. a. a. O.

die Zustellung erfolgen. Da aber der zweite Beschlagnahmegläubiger selbst die veränderte Sachlage bewirkt und wissen muß, daß seine Forderung für das geringste zulässige Gebot nunmehr maßgebend geworden ist, so ist die Zustellung an ihn jedenfalls nicht zur Erreichung des vom Gesetze verfolgten Zweckes erforderlich, der lediglich dahin geht, den ihren Anspruch auf Deckung durch das geringste zulässige Gebot verlierenden Gläubigern rechtzeitig behufs Wahrung ihrer Interessen von der veränderten Sachlage Kenntniß zu geben.

4) Vgl. CPO. § 200.

5) Es tritt nicht etwa eine Verlegung des Versteigerungstermins ein. Die Motive (S. 153 linke Columne unten und rechte Columne oben) bemerken hiezu: „Das Recht des Gläubigers, welcher die weitere Beschlagnahme erwirkt hat, für seine Forderung Zahlung aus dem Kaufpreise zu beanspruchen, wird jedoch selbstverständlich nicht berührt". Damit soll wohl das Recht auf Baarzahlung gemeint sein, welches er als Beschlagnahmegläubiger für den Fall gehabt hätte, daß das nach seiner Forderung bestimmte geringste Gebot überschritten worden wäre. Allein wenn im vorausgesetzten Falle die weitere Beschlagnahme bei Feststellung des geringsten Gebotes außer Betracht bleibt, so heißt das doch, daß lediglich die vorausgegangene Beschlagnahme in Betracht kommt. Dann muß aber eben so verfahren werden, wie es Art. 6 vorschreibt, d. h. es müssen die in dem geringsten Gebot gedeckten Hypothekforderungen, folglich auch jene des weiteren Beschlagnahmegläubigers übernommen werden, wo nicht ein Fall des Art. 8 der Novelle vorliegt.

Der weitere Verlauf des Verfahrens gestaltet sich verschieden, je nachdem im Termin der Zuschlag ertheilt werden kann oder nicht. Ersternfalls erleidet der zweite Beschlagnahmegläubiger keinerlei Nachtheil, da seine Forderung besseren Ranges ja im Meistgebote Deckung findet; letzternfalls ist sein Vollstreckungsbetrieb vorläufig erfolglos und könnte es bleiben, wenn die Forderung des ersten Beschlagnahmegläubigers mit der Forderung schlechteren Ranges für das geringste zulässige Gebot maßgebend bliebe. Allein der zweite Beschlagnahmegläubiger hat nach Art. 70 der SO. das Recht, die Ansetzung eines neuen Versteigerungstermins zu verlangen. In diesem ist alsdann die bessere Forderung des Antragstellers für das geringste zulässige Gebot maßgebend, wenn nunmehr wenigstens zwei Wochen zwischen Zustellung der Mittheilung über die durch die zweite Beschlagnahme veränderte Sachlage und dem neuen Versteigerungstermin liegen; wenn nicht, so kann auch im zweiten Termin nur um das nach der Forderung des ersten Beschlagnahmegläubigers bemessene geringste zulässige Gebot zugeschlagen werden. Daß der neue Termin von Amtswegen angesetzt werden müsse, wie in den Motiven zur Novelle (S. 153 rechte Columne Z. 8 f. v. o.) vorkommt, geht aus dem Gesetze nicht hervor.

Wenn die für die Forderung besseren Ranges erwirkte Beschlagnahme aus irgend einem Grunde in Wegfall kommt, so wird die Forderung schlechteren Ranges, für welche ebenfalls Beschlagnahme erwirkt ist, wieder für das geringste zulässige Gebot allein maßgebend. Einer Benachrichtigung der Be-

theiligten bedarf es aber in diesem Falle nicht. Zur Anmeldung der in Art. 3 Abs. 2 erwähnten Nebenforderungen und der Fälligkeitsbedingungen nach Art. 6 Abs. 2 sind die Gläubiger, deren Forderungen nunmehr im geringsten zulässigen Gebote Deckung finden müssen, wie alle Hypothekengläubiger durch den Auszug der Versteigerungsbekanntmachung bereits aufgefordert (vgl. Art. 20 Abs. 2 und Note 6 hiezu; Motive S. 153 rechte Columne zu Art. 22 des Entwurfs a. E.).

Dasselbe gilt für den Fall, daß gemäß Art. 16 eine zweite Versteigerung stattfindet, bei welcher der Kaufpreis noch andere als die innerhalb des geringsten zulässigen Gebotes stehenden Forderungen decken muß (vgl. Art. 20 Abs. 3 der Novelle, Motive a. a. O.).

6) Ohne Zustellungsform (Motive zur Novelle S. 153).

7) Die ursprüngliche Bedeutung des erst durch den Gesetzgebungsausschuß eingeschalteten Artikels 23 hing mit dem vom Gesetzgebungsausschuß anfänglich abweichend vom Entwurfe gefaßten Abs. 2 des Art. 1 zusammen. Danach sollte bei mehrfacher Beschlagnahme für das geringste zulässige Gebot die Forderung des ersten Beschlagnahmegläubigers und nur bei gleichzeitiger Beschlagnahme mehrerer die Forderung mit dem besseren Range maßgebend sein, soferne nicht in dem einen oder andern Falle unter den Betheiligten eine Verständigung erzielt worden wäre. Auch nachdem schließlich der Abs. 2 des Art. 1 in der Fassung des Entwurfs wiederhergestellt war, hielt man an der Nothwendigkeit eines Verständigungstermines bei mehrfacher Beschlagnahme fest.

Dieser Verständigungstermin unterscheidet sich von dem in Art. 24 Abs. 1 erwähnten Vorbereitungstermin sehr wesentlich. Der letztere ist fakultativ, kann aber auch bei einfacher Beschlagnahme stattfinden; der erstere ist obligatorisch, setzt aber mehrfache Beschlagnahme voraus. Dabei ist es aber freilich gleichgiltig, ob die mehrfache Beschlagnahme von verschiedenen Gläubigern oder von dem nämlichen Gläubiger ausgeht. Der Verständigungstermin wird vom Versteigerungsbeamten festgesetzt. Alle Betheiligten im Sinne des Art. 40, 41 der SO u. des Art. 14 der Novelle sind hiezu einzuladen. Die Ladung setzt nicht Zustellungsform voraus. Der Termin muß jedenfalls vor dem Beginn des Versteigerungstermines abgehalten werden; er kann mit dem Vorbereitungstermine des Art. 24 Abs. 1 verbunden oder von ihm getrennt werden. Wird er nach Erlassung der Versteigerungsbekanntmachung abgehalten, so ist in dem Auszug derselben zweckmäßig darauf hinzuweisen, daß das darin berechnete Gebot durch die noch zu versuchende Verständigung geändert werden könne.

Das Resultat der Verständigung kann Feststellung eines von Art. 1 Abs. 2 abweichenden Mindestgebotes sein.

Ein Zwang zum Erscheinen in diesem Termine kann nicht geübt werden. Wenn nicht alle Betheiligten erschienen sind, können die gesetzlichen Bedingungen nicht abgeändert werden. Ueber die erzielte Verständigung hat der Versteigerungsbeamte eine notarielle Urkunde nicht zu errichten, wenn es die

Betheiligten nicht verlangen, da die Novelle eine solche Beurkundung nicht vorschreibt und nach Art. 11 Ziff. 1 des Notariatsgesetzes die Beurkundung nur in den Fällen zum Wirkungskreise des Notars gehört, wo die Errichtung einer öffentlichen Urkunde nach gesetzlicher Vorschrift oder nach dem Willen der Betheiligten erforderlich ist. Der Notar wird aber jedenfalls die erfolgte Verständigung zu den Akten vermerken und dafür Sorge tragen, daß der Vermerk durch Zeugen bestätigt wird. Die Auffassung der Staatsregierung über diesen Punkt kam in den Verhh. d. K. d. A. (1886 BB. X S. 277 linke Columne Z. 1 ff v. o.) nicht klar zum Ausdruck, indem hier nur bemerkt wurde, daß das Resultat zu beurkunden sei, ohne daß die öffentliche Form der Beurkundung betont wurde.

Art. 24.

Im Versteigerungstermine (Art 69 der Subhastationsordnung) hat der Versteigerungsbeamte die in Art. 3 Abs. 2, Art. 6 Abs. 2 bezeichneten Anmeldungen entgegenzunehmen[1]) und das geringste zulässige Gebot mit den auf die Uebernahme von Forderungen durch den Ansteigerer bezüglichen Versteigerungsbedingungen[2]) festzustellen. Ueber die zu treffenden Bestimmungen hat er mit den erschienenen Betheiligten zu verhandeln[3]). Zur Vorbereitung derselben[4]) kann er von Amtswegen schon vor dem Versteigerungstermine Erörterungen der Betheiligten veranlassen und erforderlichen Falls einen besonderen Termin[5]) abhalten. Diese Bestimmungen finden auf die Anmeldung und Glaubhaftmachung der Forderung eines Vorbehaltsberechtigten und die Feststellung der nach Art. 15 Abs. 2, Art. 16 aufzustellenden Versteigerungsbedingungen entsprechende Anwendung[6]).

Das geringste zulässige Gebot[7]) ist mit Angabe der zu übernehmenden Forderungen, der auf die Fälligkeit derselben bezüglichen Anmeldungen[8]) und des baar zu zahlenden Betrages[9]) mit den übrigen Versteigerungsbedingungen bekannt zu geben.[10]) Wird das Grundstück mit Aufrechthaltung eines zur Sicherung einer Forderung bestehenden Vorbehalts des Rückfalls des Eigenthums versteigert[11]), so ist die Forderung anzugeben. Bei den Forderungen, welche gemäß Art. 6 zu übernehmen sind, ist anzugeben, ob der Ansteigerer in die persönliche Haftung einzutreten hat.[12])

Die Aufforderung zur Abgabe von Geboten ist erst statthaft[13]), wenn von dem für den Beginn des Versteigerungstermins festgesetzten Zeitpunkte an mindestens eine Stunde abgelaufen ist und der Versteigerungsbeamte ausdrücklich darauf auf-

merksam gemacht hat, daß Anmeldungen, welche nicht noch vor der bevorstehenden Aufforderung zur Abgabe von Geboten erfolgen, ausgeschlossen seien.

Die Ertheilung des Zuschlags [14]) und der Schluß des Versteigerungstermins wegen Mangels eines zulässigen Gebotes darf nicht vor Ablauf einer halben Stunde nach der Aufforderung zur Abgabe von Geboten erfolgen. Ist niemand erschienen [15]), so wird diese Frist von dem Ablaufe der in Abs. 3 bestimmten an berechnet [16]).

1) Vgl. Note 8 zu Art. 3 der Novelle und Novelle Art. 25 Ziff. 1.

Für die Entgegennahme der Anmeldungen, welche sich an die in Art. 69 der SO. erwähnte Auflegung der Akten anschließt und nach Art. 3 Abs. 2 u. Art. 6 Abs. 2 der Novelle bis zur Aufforderung zur Abgabe von Geboten geschehen kann, besteht eine einstündige Frist vom Beginne des Termins an (vgl. Art. 24 Abs. 3). Aber auch nach Ablauf dieser Stunde sind Anmeldungen solange nicht ausgeschlossen, als nicht die Aufforderung zur Abgabe von Geboten wirklich erfolgt ist. Weil sie aber nach dieser Aufforderung ausgeschlossen sind, ist im Abs. 3 des gegenwärtigen Artikels ausdrücklich auf diese Folge aufmerksam zu machen. Bis zur Aufforderung zur Abgabe von Geboten können auch noch die Anträge nach Art. 51 Abs. 2 und Art. 59 Abs. 1, 2 SO. gestellt und kann die Berichtigung nach Art. 4 der Novelle verlangt werden.

2) Vgl. Note 4 gegen Ende zu Art. 1 der Novelle. Hat über die Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes eine Verständigung gemäß Art. 23 stattgefunden, so kann im Versteigerungstermin einseitig von dieser nicht mehr abgewichen werden.

Bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes (vgl. die für die Notare erlassene Instruktion im Just. Min. Bl. 1886 Nr. XVII S. 281 Nr. 2) ist insbesondere auch der approximative Betrag der Vollstreckungskosten (SO. Art. 107) anzusetzen (vgl. Note 3 zu Art. 1 der Novelle und Art. 33 Abs. 1 unten).

3) Gegen die vom Versteigerungsbeamten getroffene Feststellung kann, da auf sie unmittelbar die Versteigerung folgt, nicht in Gemäßheit des Art. 60 SO. die Entscheidung des Vollstreckungsgerichtes angerufen werden. Würde jene Feststellung eine Rechtsverletzung für einen Betheiligten enthalten, so bliebe diesem nur die Anfechtung des Zuschlags (vgl. Novelle Art. 26 Ziff. 1).

Die mit den Betheiligten zu pflegenden Verhandlungen sollen diesen Gelegenheit geben, sich über die in das geringste zulässige Gebot einzurechnenden Forderungen und deren Uebernahme zu äußern und allenfallsige Berichtigungen der im Widerspruche mit der wahren Rechtslage stehenden Hypothekenbuchseinträge oder Anmeldungen gemäß Art. 4 der Novelle zur Geltung zu bringen. Das Ergebniß der Verhandlung ist ins Versteigerungsprotokoll aufzunehmen (vgl. Novelle Art. 25 Ziff. 2).

4) D. i. zur Vorbereitung der Betheiligten.

5) Ob ein besonderer Termin erforderlich sei, hat der Versteigerungsbeamte nach seinem Ermessen zu entscheiden. Mit Rücksicht darauf ist durch Novelle Art. 45 Ziff. 4 der Art. 52 SO. dahin ergänzt worden, daß der Versteigerungstermin auf sechs Monate von seiner Festsetzung an hinausgeschoben werden kann. Der Versteigerungsbeamte kann diesen Vorbereitungstermin auf den Tag der Versteigerung verlegen und unmittelbar nach Abschluß des Vorbereitungstermins den Versteigerungstermin beginnen lassen.

Den Gegenstand der Verhandlungen des Vorbereitungstermins zu bilden, wird insbesondere geeignet sein die Feststellung des Geldwerthes von Naturalleistungsforderungen oder die Feststellung des gegenwärtigen Werthes von Ansprüchen auf wiederkehrende Leistungen von unbestimmter Dauer, wenn für dieselben Korrealhypothek besteht und deshalb nach Art. 8 Abs. 1 unter Umständen deren Baarabfindung erforderlich ist, damit nicht etwa in Folge unrichtiger Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes Anfechtung des Zuschlages begründet werde (vgl. Novelle Art. 26 Ziff. 1 u. Art. 34); ferner wird zweckmäßig im Vorbereitungstermin über das Liegenbleiben einer Korrealhypothek trotz Mangels der in Art. 8 Abs. 1 der Novelle erwähnten Voraussetzungen verhandelt werden (vgl. Motive zur Novelle S. 154).

In Betreff der Ladung zu dem Vorbereitungstermine, der Konstatirung des Resultates und der Wirkung desselben gilt das zu Art. 23 über den Verständigungstermin Bemerkte.

6) D. h. der Versteigerungsbeamte hat im Falle des Art. 15 Abs. 2 der Novelle die Anmeldung und Glaubhaftmachung der Forderung des Vorbehaltsberechtigten entgegenzunehmen und mit den Betheiligten über die Aufrechthaltung des Vorbehalts (Art. 15 Abs. 2) oder die zweite Versteigerung mit Preisgabe des Vorbehaltes zu verhandeln.

7) Nachdem es im Versteigerungstermine festgestellt wurde.

8) Vgl. Novelle Art. 6 Abs. 2.

9) Vgl. Novelle Art. 8 und Note 9 hiezu.

10) Die Bekanntgabe muß auf das etwa im Verständigungs- oder im Vorbereitungstermin (Art. 23, 24 Abs. 1 der Novelle) erzielte Resultat Bezug nehmen, da ja die Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes durch dieses Resultat bedingt ist (vgl. Verhh. d. K. d. A. 1886 BB. X S. 277 linke Columne). Das festgestellte geringste zulässige Gebot und die bei dessen Bekanntgabe erfolgenden Mittheilungen sind im Versteigerungsprotokolle zu beurkunden (vgl. Novelle Art. 25 Ziff. 3).

11) Vgl. Novelle Art. 15, 16, 20 Abs. 3.

12) Soferne der Versteigerungsbeamte über diese Frage keine bestimmte Ueberzeugung gewonnen hat, hat er nur anzugeben, daß die Frage der persönlichen Haftungsübernahme zweifelhaft sei.

13) Anders bisher SO. Art. 69 Abs. 1 a. E. Es steht nichts im Wege, daß der Versteigerungsbeamte auch nach Ablauf der Stunde noch mit der Aufforderung zuwartet (vgl. Novelle Art. 25 Ziff. 4).

14) Nach Art. 76 Abs. 2 war die Ertheilung des Zuschlags bisher eine halbe Stunde nach dem für den Versteigerungstermin festgesetzten Zeitpunkt zulässig. Nach Art. 24 Abs. 4 der Novelle muß mindestens eine Zeit von 1½ Stunde von dem Beginn des Versteigerungstermins an verlaufen sein, ehe der Zuschlag ertheilt werden darf.

15) In diesem Falle bedarf es weder einer Verlesung der Versteigerungsbedingungen (Art. 69 SO.), noch der in Art. 24 Abs. 2 der Novelle vorgeschriebenen Bekanntgabe, folgeweise aber auch gar nicht der Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes. Daß Niemand erschienen sei, ist auch dann anzunehmen, wenn nur eine bietungsunfähige Person erschienen ist.

16) Kommt es wegen Mangels eines zulässigen Gebotes oder wegen Nichterscheinens von Bietungsfähigen nicht zum Zuschlage, so kann gemäß Art. 70 SO. ein neuer Versteigerungstermin anberaumt werden. In diesem ist genau so zu verfahren, wie im ersten Termin. Ueber die Veränderung der Höhe des geringsten zulässigen Gebotes in diesem Falle vgl. Note 4 zu Art. 1 der Novelle, über die Nachholung der früher versäumten Anmeldungen vgl. Note 4 zu Art. 3 der Novelle.

Art. 25.

Das über die Abhaltung des Versteigerungstermins aufzunehmende Protokoll [1]) (Art. 69 Abs. 3, Art. 78 der Subhastationsordnung) muß auch enthalten

1) die im Versteigerungstermine [2]) gemäß Art. 3 Abs. 2, Art. 6 Abs. 2, Art. 15 Abs. 2 erfolgten Anmeldungen [3]);
2) das Ergebniß der Verhandlungen, welche gemäß Art. 24 Abs. 1 im Versteigerungstermine stattgefunden haben;
3) das festgestellte geringste zulässige Gebot und die gemäß Art. 24 Abs. 2 bei der Bekanntgabe desselben gemachten Mittheilungen;
4) die Angabe des Zeitpunkts, in welchem zur Abgabe von Geboten aufgefordert worden ist [4]).

1) Vgl. über die rechtliche Bedeutung des Versteigerungsprotokolls Note 8 zu Art. 78 der S.O.

2) Ueber die dem Versteigerungstermin vorausgehenden Anmeldungen vgl. Note 8 zu Art. 3 der Novelle.

3) Diese Anmeldungen müssen mithin in notarieller Form beurkundet werden, setzen also die Unterschrift des Anmeldenden unter dem bezüglichen Theil des Protokolls voraus (Not. Ges. Art. 67 Abs. 2).

Fehlt die notarielle Beurkundung dieser Anmeldungen im Versteigerungsprotokoll, so ist freilich der anderweitige Nachweis der geschehenen Anmeldung nicht ausgeschlossen; allein es ist klar, daß die Anfechtung des Zuschlags nach Art. 26 Ziff. 1 wegen Zuschlags zu einem die angemeldeten Forderungen nicht

deckenden Gebote mit sicherer Aussicht auf Erfolg nur erfolgen kann, wenn durch das Versteigerungsprotokoll die Thatsache der Anmeldung feststeht.

4) Vgl. Art. 24 Abs. 3.

Art. 26.

Die Aufhebung des Zuschlags (Art. 82 der Subhastationsordnung) kann auch beantragt werden,

1) wenn das Meistgebot den zur Ertheilung des Zuschlags erforderlichen Betrag[1]) nicht erreicht[2]) oder wenn durch die Versteigerungsbedingungen die Bestimmungen über die Uebernahme von Forderungen durch den Ansteigerer[3]) oder die Bestimmungen der Art. 15, 16[4]) verletzt sind[5]), [6]);
2) wenn der Bestimmung des Art. 12 zuwider die Grundstücke verschiedenen Ansteigerern zugeschlagen worden sind[7]);
3) wenn die in Art. 20 Abs. 3 vorgeschriebene Aufforderung an den Vorbehaltsberechtigten nicht erlassen worden ist[8]);
4) wenn im Versteigerungstermine die die Entgegennahme der Anmeldung und Glaubhaftmachung von Ansprüchen[9]) und der zulässigen Anträge[10]) und die Verhandlung über die Versteigerungsbedingungen[11]) betreffenden Bestimmungen verletzt worden sind[12]) oder wenn der Zuschlag vor Ablauf der in Art. 23 Abs. 4 bestimmten Frist ertheilt worden ist[13]).

Art. 27.

Die Bestimmung des Art. 83 der Subhastationsordnung findet auch Anwendung, wenn ein Gläubiger durch die dort bezeichneten Umstände an der nach Art. 3 Abs. 2, Art. 15 Abs. 2 erforderlichen Anmeldung oder Glaubhaftmachung seines Anspruchs oder an der Stellung des in Art. 16 Abs. 1 zugelassenen Antrags verhindert worden ist[14]).

1) Vgl. Novelle Art. 1, 16 Abs. 2, 28 Abs. 4.

2) In diesem Falle sind anfechtungsberechtigt die Gläubiger, welche, obwohl sie nach Novelle Art. 1, 16 Abs. 2, 28, Abs. 4 Deckung zu beanspruchen haben, durch den Zuschlag einen Ausfall erleiden. Der Ausfall trifft bei Nichterreichung des geringsten zulässigen Gebotes (Novelle Art. 5) immer jene Gläubiger, welche durch das geringste zulässige Gebot an letzter Stelle hätten zum Zuge kommen sollen, auch wenn die Unrichtigkeit der Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes auf dem unrichtigen Ansatz oder auf dem Uebersehen einer ihnen im Range vorgehenden Forderung beruht, weil nach Art.

34 der Novelle durch die unrichtige Feststellung das Recht der Gläubiger, bei der Vertheilung nach Maßgabe der Rangordnung befriedigt zu werden, nicht berührt wird.

Beispiel: Bei einer hypothekarischen Belastung von I 1000, II 800, III 700, und nachdem ein Kurrentgläubiger die Beschlagnahme erwirkt hat, wird das geringste zulässige Gebot anstatt auf 2500 auf 2300 festgestellt, weil irrthümlich angenommen wurde, daß Hypothek II nur im Betrage von 600 bestehe. Im Vertheilungsverfahren würden nun die Hypotheken I u. II voll, Hypothek III nur mit 500 befriedigt; es erlitte also nicht etwa Hypothek II den Ausfall von 200. Deshalb ist auch nur der Gläubiger der Hypothek III anfechtungsberechtigt (vgl. Motive zur Novelle S. 155 linke Columne).

Wegen unzureichenden Meistgebotes wird der Zuschlag insbesondere da leicht der Anfechtung ausgesetzt sein, wo der Werth von Naturalleistungen oder von Forderungen auf wiederkehrende Leistungen von unbestimmter Dauer oder betagter unverzinslicher Forderungen von unbestimmtem Fälligkeitstermin (SO. Art. 113 Abs. 2) ins geringste zulässige Gebot einzurechnen ist.

Wird eine derartige Forderung mit einem zu geringen Betrag angesetzt, so kommt es darauf an, ob sie vom Ansteigerer in Anrechnung auf den Kaufpreis zu übernehmen oder ob sie baar zu zahlen ist. Ersternfalls erleidet durch den zu geringen Ansatz in der Regel kein Gläubiger einen Nachtheil; denn in Folge der Uebernahme ist der Ansteigerer dem übernommenen Gläubiger an wiederkehrenden Leistungen oder an künftig fällig werdenden Kapital genau zu dem Nämlichen verpflichtet, wie der Schuldner, die nachstehenden Gläubiger aber können durch die zu geringe Bewerthung nur gewinnen, weil nur sie dem Ansteigerer angerechnet wird. Den Schaden trägt hier lediglich der Ansteigerer, dem zu wenig auf den Kaufpreis in Anrechnung gebracht wird, deshalb keine Anfechtung!

Letzterenfalls findet Anfechtung statt, weil der baarzuzahlende Gläubiger verlangen kann, daß er den richtig berechneten Kapitalwerth des Rechtes auf wiederkehrende Leistungen, bezw. den richtig berechneten Werth des Rechtes auf Naturalleistung oder den richtigen Schätzungswerth der betagten unverzinslichen Forderung mit unbestimmtem Verfalltag bezahlt erhalte. Aber auch wenn die unrichtig berechnete Forderung nach dem Inhalte der Versteigerungsbedingungen zu übernehmen ist, kann ausnahmsweise eine Anfechtung wegen Nichterreichung des geringsten zulässigen Gebotes begründet sein, für den Fall nämlich, daß die nach den Versteigerungsbedingungen zu übernehmende Forderung zur Zeit des Zuschlags schon ausgefallen war und in Folge dessen gemäß Art. 7 Abs. 2 an ihrer Stelle eine andere zu übernehmen ist. Durch den Zuschlag um das zu niedrig bemessene Gebot kann hier ein nicht vollbefriedigter Gläubiger insoferne benachtheiligt sein, als in Folge der zu niedrigen Bemessung die Erzielung eines höheren Gebotes vereitelt worden sein kann. Da nämlich von dem Meistgebot um so mehr baar bezahlt werden muß, je geringer der Betrag der zu übernehmenden Hypothekforderungen sich beläuft, so mögen sich viele, die einen bestimmten Kaufpreis bieten

würden, wenn sie ihn durch Uebernahme von Hypotheken entrichten könnten, sich vom Bieten abhalten lassen, wenn sie baar zu zahlen gezwungen sind (Motive zur Novelle S. 155 rechte Columne). Unzureichend ist das Meistgebot auch in dem Falle, wo eine weitere Beschlagnahme für eine Forderung besseren Ranges erwirkt, einem hiedurch seinen Anspruch auf Deckung im geringsten Gebote verlierenden Gläubiger aber die im Art. 22 der Novelle vorgeschriebene Mittheilung zu machen unterlassen wurde, wenn trotzdem der Zuschlag zu dem durch die Forderung besseren Ranges bestimmten Mindestgebote erfolgt ist. Derjenige Gläubiger, der die vorgeschriebene Mittheilung nicht erhielt, ist dann anfechtungsberechtigt (SO. Art. 84 Abs. 2, Motive zur Novelle S. 155 rechte Columne).

Gläubiger, welche nach Art. 1 der Novelle Deckung durch das geringste zulässige Gebot nicht zu beanspruchen haben, sind im besprochenen Falle nicht anfechtungsberechtigt.

Daß es auch Schuldner oder Drittbesitzer nicht seien, nehmen die Motive an (a. a. O.), weil sie in Ermangelung eines eigenen Rechtes auf Deckung der dem Beschlagnahmegläubiger vorgehenden Gläubiger durch deren Ausfall nicht benachtheiligt seien. Allein, wenn richtig ist, was oben (zu Art. 84 Note 3) ausgeführt wurde, so müssen die Genannten doch wohl als anfechtungsberechtigt angesehen werden, da sie ein erhebliches rechtliches Interesse daran haben, daß sie durch Erreichung des gesetzlichen Gebotes von einer größeren Haftung befreit werden.

Die Ansetzung eines zu hohen Betrages als geringstes zulässiges Gebot und der Zuschlag auf dieses Gebot hin begründet selbstverständlich keine Anfechtung, da hiedurch Niemand in seinen Rechten oder Interessen verletzt ist.

Wenn aber bei zu hohem Ansatze der Zuschlag nicht ertheilt werden konnte, so fehlt das Objekt der Anfechtung: der Zuschlag.

3) Bei Verletzung der Vorschriften über die Forderungsübernahme (Art. 6, 8 der Novelle) sind folgende Fälle zu unterscheiden:

a) Wird in den Versteigerungsbedingungen rechtswidrig für eine Forderung, die zu übernehmen ist, Baarzahlung festgesetzt, so steht das Anfechtungsrecht zu:

   α) dem Gläubiger, der ein Recht auf Uebernahme seiner Forderung hat,

   β) den Gläubigern, welche einen Ausfall erleiden,

   γ) dem Schuldner oder Drittbesitzer.

Denn die sub. β und γ Genannten haben ein selbstständiges prozessuales Recht auf Einhaltung der gesetzlichen — nicht in rechtsgiltiger Weise abgeänderten — Versteigerungsbedingungen und ihr Interesse ist durch den erwähnten Verstoß beeinträchtigt, weil die Bedingung der Baarzahlung einer Forderung anstatt der Uebernahme die baar zu zahlende Summe erhöht und so geeignet ist, den Kaufpreis herabzudrücken bezw. Kauflustige abzuhalten (vgl. Note 4 zu Art. 84 Abs. 2 der SO.).

b) Wenn in den Versteigerungsbedingungen rechtswidrig (vgl. aber No-

velle Art. 19 Abs. 3) eine baar zu zahlende Forderung als zu übernehmende angesetzt wird, so ist:

α) in erster Linie der Gläubiger dieser Forderung anfechtungsberechtigt, wenn nicht etwa das erzielte Meistgebot so weit über das geringste Gebot hinausgeht, daß seine Forderung aus dem Ueberschuß baar gedeckt werden kann (vgl. Note 5 gegen Ende zu Art. 7 der Novelle);

β) sodann können diejenigen Gläubiger den Zuschlag anfechten, welche gemäß Art. 35 Abs. 2 der Novelle in Folge der unrichtigen Feststellung des geringsten Gebotes an letzter Stelle nun anstatt mit Baarzahlung nur mit Uebernahme ihrer Forderung zum Zuge kommen (vgl. oben Note 5 gegen Ende zu Art. 7 der Novelle), gleichviel ob sie selbst innerhalb des geringsten zulässigen Gebotes als ebenfalls baar zu befriedigende Gläubiger stehen, oder ob sie wegen Ueberschreitung des geringsten zulässigen Gebotes als außerhalb desselben stehende Gläubiger für den Ueberschuß Anspruch auf Baarzahlung haben (vgl. Note 9 zu Art. 8 der Novelle; Motive zur Novelle S. 155 linke Columne unten).

Dieses Ergebniß kann auch durch einen zu hohen Ansatz des geringsten zulässigen Gebotes herbeigeführt werden.

Beispiel: Bei hypothekarischer Belastung mit I. 1000, II. 800 wird von einem Kurrentgläubiger für seine Forderung von 500 Beschlagnahme erwirkt. Das geringste zulässige Gebot wird irrthümlich auf 2000 statt auf 1800 festgesetzt und zwar so, daß der Betrag von 2000 zu übernehmen sei. Der Zuschlag erfolgt für ein Gebot von 2300. In Folge dessen erhielte der Beschlagnahmegläubiger nur 300 baar, für 200 nur die Uebernahme. Deshalb wäre er anfechtungsberechtigt (vgl. Motive zur Novelle S. 155 rechte Columne Z. 20 ff. v. o.).

4) Die Verletzung des Art. 15 Abs. 1 begründet die Anfechtung des Zuschlags schon nach Art. 82 Ziff. 6 der SO., d. h. der Zuschlag ist anfechtbar, wenn der Vorbehalt nicht als dingliche Last gemäß Art. 55 Abs. 2 und 57 der SO. behandelt wurde.

Eine Verletzung des Art. 15 Abs. 2 und des Art. 16 hat, wenn der Vorbehaltsberechtigte die nach Art. 20 Abs. 3 der Novelle vorgeschriebene Aufforderung zur Anmeldung und Glaubhaftmachung seiner Forderung nicht erhielt, zunächst die Wirkung, daß der Vorbehalt, trotzdem der Zuschlag frei von demselben erfolgt ist, bestehen bleibt und der Ansteigerer Entwehrung erleiden kann mit der in Art. 58 der SO. erwähnten nachtheiligen Wirkung für Gläubiger, Schuldner und Drittbesitzer. Der Vorbehaltsberechtigte selbst hat daher kein Anfechtungsrecht (vgl. Art. 26 Ziff. 3). Hat dagegen die vorschriftsmäßige Aufforderung stattgefunden so kann der Vorbehaltsberechtigte den Zuschlag anfechten, wenn das Grundstück frei vom Vorbehalte versteigert worden ist, obwohl derselbe wegen rechtzeitiger Anmeldung und Glaubhaftmachung Seitens des Vorbehaltsberechtigten hätte aufrecht erhalten werden sollen, der

einen Ausfall erleidende Gläubiger, sowie der Schuldner oder Drittbesitzer sind anfechtungsberechtigt, wenn die Versteigerung mit Aufrechthaltung des Vorbehaltes stattfand, obwohl sie wegen unterlassener Anmeldung und Glaubhaftmachung frei von dem Vorbehalte hätte erfolgen sollen, endlich ist es auch derjenige Gläubiger, welcher in Folge ungerechtfertigter Ablehnung seines nach Art. 16 Abs. 1 der Novelle gestellten Antrags auf zweite Versteigerung einen Ausfall erlitten hat (vgl. SO. Art. 84 Abs 2). Wird bei einer gemäß Art. 16 der Novelle vorgenommenen zweiten Versteigerung der Zuschlag ertheilt, obwohl das Meistgebot den Anforderungen des Art. 16 Abs. 2 nicht entspricht, mithin der Zuschlag auf das Meistgebot der ersten Versteigerung hätte ertheilt werden müssen, so ist die Anfechtung des Zuschlags aus Art. 82 Ziff. 9 der SO. begründet, (vgl. Motive zur Novelle S. 156 linke Columne oben).

5) Von einer Verletzung der in Ziff. 1 erwähnten gesetzlichen Vorschriften kann überall nicht die Rede sein, wo in gesetzmäßiger Weise eine gewillkürte Abänderung der gesetzlichen Versteigerungsbedingungen stattgefunden hat (vgl. SO. Art. 61, Novelle Art. 19 Abs. 3).

6) Wenn in Art. 26 Ziff. 1 die Unrichtigkeit des nach Art. 20 Abs. 1 u. 2 der Novelle erforderlichen wesentlichen Inhalts der Versteigerungsbekanntmachung, sowie die Verletzung der Art. 10, 17, 18, 19 der Novelle als Anfechtungsgründe nicht erwähnt sind, so erklärt sich dies aus dem Umstande, daß jene Unrichtigkeit bereits gemäß Art. 82 Ziff. 1 der SO. und diese Verletzung — vorausgesetzt, daß sie richterlicher Entscheidung zuwider geschieht — bereits gemäß Art. 82 Ziff. 6 (Schlußsatz) die Anfechtung begründet (vgl. Motive zur Novelle Art. 156 linke Columne). Zum wesentlichen Inhalte der Versteigerungsbekanntmachung wird man aber nach Art. 20 Abs. 1 u. 2 nur die Anführung der Forderungen, welche in das geringste zulässige Gebot einzurechnen sind, sowie die Aufforderung zur Anmeldung und Glaubhaftmachung nach Abs. 2 des Art. 20 rechnen können, so daß nur die Unterlassung dieser Aufforderung oder ihre unrichtige Fassung und die Anführung einer Forderung, die nicht durch das geringste Gebot zu decken ist, unter der durch dieses zu deckenden als eine für den Betheiligten wesentliche Unrichtigkeit des Inhalts der Versteigerungsbekanntmachung im Sinne des Art. 82 Ziff. 1 cit. erscheint. Die übrigen Angaben nach Art. 20 Abs. 1 cit. sind nicht wesentlich (vgl. Motive a. a. O.).

Die Nichtbeachtung des Art. 21 der Novelle ist kein Anfechtungsgrund (Motive a. a. O.).

7) Anfechtungsberechtigt sind die Gläubiger, deren Hypothekforderungen gemäß Art. 6 übernommen werden.

8) Vgl. oben Note 4. Anfechtungsberechtigt sind die Gläubiger, welche einen Ausfall erleiden, der Schuldner und der Drittbesitzer, weil einerseits die durch Unterlassung der Aufforderung nach Art. 20 Abs. 3 herbeigeführte Ungewißheit über die Forderung des Vorbehaltsberechtigten den Kaufpreis drückt, anderseits der Zuschlag ohne vorausgegangene Anmeldung die Vornahme einer

zweiten Versteigerung nach Art. 16 der Novelle ausschließt (vgl. Motive a. a. O.).

9) Vgl. Art. 24 Abs. 1.

10) Vgl. Note 1 zu Art. 24.

11) Vgl. Art. 24 Abs. 1.

12) Eine solche Verletzung liegt vor, wenn die Anmeldungen zurückgewiesen, die Anträge nicht verbeschieden, die Verhandlungen nicht gepflogen wurden, oder wenn die in Art. 24 Abs. 3 vorgeschriebene Frist bis zur Aufforderung zur Abgabe von Geboten nicht eingehalten wurde, mag gleich ein Versuch, die an diese Frist gebundenen Handlungen vorzunehmen, nicht gemacht worden sein (Motive zur Novelle S. 156 rechte Columne). Anfechtungsberechtigt sind die einen Ausfall erleidenden Gläubiger, der Schuldner und der Drittbesitzer, da jeder von ihnen ein selbstständiges Recht auf Einhaltung der bezüglichen Vorschriften hat und ihre Nichteinhaltung die Ursache der Benachtheiligung auch des Schuldners oder Drittbesitzers sein kann (SO. Art. 84).

Die Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften des Art. 24 Abs. 1 über Entgegennahme der Anmeldungen von Fälligkeitsgründen für die zu übernehmenden Forderungen (Novelle Art. 6 Abs. 2) ist als Anfechtungsgrund nicht zugelassen (Motive S. 156 rechte Columne).

13) Vgl. Art. 82 Ziff. 11.

14) Die Verhinderung an der in Art. 6 Abs. 2 der Novelle erwähnten Anmeldung und an der in Art. 4 der Novelle zugelassenen Berichtigung sind nicht als Gründe der Aufhebung des Zuschlags anerkannt.

Die in Art. 27 vorgeschriebene Anwendung des Art. 83 SO. bringt auch die in Abs. 2 des Art. 83 bezw. Abs. 3 des Art. 82 der SO. enthaltene Beschränkung mit sich.

Art. 28.

Zu dem Antrage auf Wiederversteigerung (Art. 87 der Subhastationsordnung) sind die Gläubiger berechtigt, welche Ansprüche auf den baar zu zahlenden Theil des Kaufpreises haben[1]). Dabei finden die Bestimmungen der Art. 2 bis 4 entsprechende Anwendung[2]).

Die Gläubiger, deren Forderungen gemäß Art. 6 übernommen werden, sind zu dem Antrage auch wegen der ihren Forderungen im Range vorgehenden oder gleichstehenden Forderungen berechtigt, deren Anweisung auf ausständige Theile des Kaufpreises die Belastung des Grundstücks zu ihrem Nachtheile erhöhen würde[3]).

Die gleiche Befugniß steht dem Schuldner oder Drittbesitzer wegen derjenigen Beträge zu, für welche er persönlich haftet oder

welche einer gemäß Art. 6 zu übernehmenden Forderung für die er persönlich haftet, im Range vorgehen oder gleichstehen [4]), [5]).

Ist die Wiederversteigerung wegen eines Anspruchs beantragt, welcher der für die Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes maßgebenden Forderung im Range nachsteht, so wird der Zuschlag nur ertheilt, wenn ein Kaufpreis erzielt ist, welcher die dem Anspruche im Range vorgehenden Forderungen, auch soweit sie nicht nach Art. 1 Deckung finden müssen, und die Kosten der Wiederversteigerung deckt. Ist die Wiederversteigerung erfolglos, so bleibt der dem Ansteigerer ertheilte Zuschlag aufrecht und hat der Antragsteller die Kosten der Wiederversteigerung zu tragen [6]).

Art. 29.

Sind Grundstücke, auf welchen eine bei der Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes zu berücksichtigende Hypothek mit ungetheilter Summe haftet [7]), verschiedenen Ansteigerern zugeschlagen worden, so kann wegen derselben die Wiederversteigerung der sämmtlichen Grundstücke beantragt werden [8]), wenn auch nur einer der Ansteigerer seiner Verbindlichkeit nicht nachkommt [9]).

Die Wiederversteigerung der den nichtsäumigen Ansteigerern zugeschlagenen Grundstücke findet erst statt, wenn die Wiederversteigerung der dem säumigen Ansteigerer zugeschlagenen Grundstücke erfolglos geblieben ist [10]).

Die nichtsäumigen Ansteigerer können die Wiederversteigerung bis zur Ertheilung des Zuschlags durch Erlegung des zur Befriedigung des Gläubigers erforderlichen Betrages und der Kosten abwenden. Machen sie von dieser Befugniß Gebrauch, so geht der Anspruch des Gläubigers auf Befriedigung aus dem von dem säumigen Ansteigerer geschuldeten Kaufpreise auf sie über [11]). Für einen Ausfall haften sie nicht [12]).

Der säumige Ansteigerer haftet auch für den Ausfall, welcher sich bei der Wiederversteigerung der den nichtsäumigen Ansteigerern zugeschlagenen Grundstücke ergibt [13]).

Die vorstehenden Bestimmungen finden im Falle des Art. 16 für den Vorbehaltsberechtigten entsprechende Anwendung [14]) [15]).

Art. 30.

Die Bekanntmachung der Wiederversteigerung und die Veröffentlichung derselben (Art. 91 der Subhastationsordnung) haben auch die in Art. 21 bezeichnete Mittheilung zu enthalten [16]).

1) Nach dem bisherigen Rechte der Subhastationsordnung, war, weil sie als Folge des Zuschlags lediglich die Verpflichtung des Ansteigerers zur Zahlung des Kaufpreises kannte, soweit er nicht selbst eine nach dem Ergebnisse der Vollstreckung gedeckte Forderung hatte, jeder Gläubiger, der aus dem Erlöse Deckung für seine Forderung voraussichtlich beanspruchen konnte, mochte nun seine Forderung sofort fällig und liquid oder durch eine Bedingung suspendirt sein, die Wiederversteigerung beantragen, wenn der Ansteigerer in Erfüllung seiner Zahlungspflicht in Verzug kam. Anderseits stand dem Schuldner oder Drittbesitzer ein Recht auf Wiederversteigerung anzutragen, nicht zu, wenngleich die Erfüllung der Zahlungsverbindlichkeit des Ansteigerers auch in seinem Interesse lag. Denn sein Interesse war von zu geringem Belange, weil der Regel nach die Gläubiger, wenn sie den Ansteigerer nicht vertragsmäßig als alleinigen Schuldner übernommen hatten, den Antrag auf Wiederversteigerung selbst zu stellen pflegten. Da nun aber bei der neuen Gestaltung der Zwangsversteigerung durch die Novelle ein Anspruch der betheiligten Gläubiger auf Zahlung ihres Guthabens aus dem Kaufpreise in der Regel nicht, sondern ein Anspruch auf Uebernahme durch den Ansteigerer besteht, so mußte nunmehr auch zwischen den Gläubigern, welche nur diese Uebernahme und jenen, welche Baarzahlung zu beanspruchen haben, bezw. zwischen den zu übernehmenden und den baar zu bezahlenden Forderungen in Bezug auf das Recht, die Wiederversteigerung zu beantragen, unterschieden werden. Nur für die letzteren besteht dieses Recht ganz allgemein. Die Hypothekgläubiger, deren Forderungen nach Art. 6 der Novelle vom Ansteigerer in Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen werden, gehören zu den Antragsberechtigten insoweit, als sie für Zinsen, Kosten und sonstigen Nebenforderungen aus den übernommenen Hypothekforderungen Baarzahlung gemäß Art. 8 Abs. 3 zu beanspruchen haben. Außerdem steht das Recht, die Wiederversteigerung wegen Anspruchs auf Baarzahlung zu verlangen, zu: den Korrealhypothekgläubigern, soweit nicht Uebernahme der Korrealhypothek stattfindet (Art. 8 Abs. 1, 19 Abs. 3 der Novelle), dann den Gläubigern von Sicherungshypotheken und bedingten Hypothekforderungen (Art. 8 Abs. 2) mit derselben Einschränkung (Art. 19 Abs. 3 der Novelle), ferner den nach Art. 108 Ziff. 1 der SO. bevorzugten Gläubigern und den Gläubigern der Vollstreckungskosten (SO. Art. 107), unter Umständen den Lehensgläubigern (s. Note 2 zu Art. 38 d. Nov.), endlich dem Beschlagnahmegläubiger und den ihn nachstehenden Gläubigern, soferne das Meistgebot den Betrag des geringsten zulässigen Gebotes übersteigt.

2) D. h. die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts über die Frage, ob derjenige, welcher die Wiederversteigerung beantragt, Anspruch auf Baarzahlung habe, muß die dem Antragsteller vorgehenden Ansprüche mit den Beträgen ansetzen, mit welchen sie nach Art. 2 und Art. 3 Abs. 3, 4 zu berechnen sind, sie darf Zinsen und andere Nebenforderungen, sowie die in Art. 108 Ziff. 1 der SO. bezeichneten Ansprüche nur nach Maßgabe des Art. 3 Abs. 2 berücksichtigen und muß die nach Art. 4 hergestellte wahre Rechtslage zu Grunde legen.

3) Die Gläubiger, deren Forderungen nach Art. 6 der Novelle übernommen werden, sollen, soweit es ihr Interesse verlangt, die Wiederversteigerung beantragen können, auch wenn sie selbst keinerlei Baarzahlung zu beanspruchen haben oder die ihnen gebührende Baarzahlung für Zinsen ꝛc. geleistet ist. Ihr Interesse erheischt aber unter Umständen die Wiederversteigerung, wenn für die ihnen im Range vorgehenden oder gleichstehenden Forderungen, denen Baarzahlung gebührt, bis zum Abschluß des Vertheilungsplanes der baarzuzahlende Betrag vom Ansteigerer nicht erlegt ist. Denn alsdann müßten die Gläubiger der bezeichneten Forderungen auf die ausständigen Kaufpreissummen Erhebungsanweisungen erhalten (SO. Art. 121) und für diese Erhebungsanweisungen müßten, wenn längere als dreimonatliche Zahlungsfristen eingeräumt sind, Hypotheken an der den Gläubigern nach dem Vertheilungsplan gebührenden Rangstelle eingeräumt werden[1]), falls die Vereini-

1) In den Motiven zur Novelle S. 156, 157 wird das Rechtsverhältniß so dargestellt, als ob für alle auf ausständige Kaufpreisraten angewiesene Gläubiger nach Art. 94 in Verbindung mit Art. 122 der SO. behufs Vereinigung des Hypothekenbuchs Hypotheken — und zwar von Amtswegen — eingetragen werden müßten, sobald einmal durch den Abschluß des Vertheilungsplanes der Antrag auf Wiederversteigerung präkludiert sei. Danach käme nichts darauf an, ob es sich um Rückstände des Kaufpreises handelt, für welche längere als dreimonatliche Zahlungsfristen oder um solche, für welche kürzere oder gar keine Zahlungsfristen bewilligt sind. Es wären nach Abschluß des Vertheilungsplanes und bezw. bei Ausführung desselben den Gläubigern, soweit sie zum Zuge kommen nach Maßgabe ihres Ranges Erhebungsanweisungen zu ertheilen (Art. 121 der SO.) und für diese ranggemäße Hypotheken ex officio nach Ausführung des Planes einzutragen gleichzeitig mit der nach Art. 94 Abs. 1 Ziff. 1 vorzunehmenden Löschung.

Diese Auffassung scheint mit dem Gesetze nicht vereinbar. Was zunächst die Eintragung der Hypotheken ex officio anlangt, so wäre dies eine von den Prinzipien unseres Hypothekenrechts so sehr abweichende Maßregel, daß sie einer ausdrücklichen und unzweideutigen Vorschrift bedurft hätte. Ohne diese kann die Bestimmung in Art. 94 Abs. 2 der SO. „. . . soferne . . . eingetragen werden" nicht anders zu verstehen sein, als von der nach geltendem Hypothekenrechte zulässigen Eintragung. Dazu kommt, daß die Motive zu Art. 93 des Entwurfs der Subhastationsordnung (= Art. 94 des Gesetzes) über die Hypothekeintragung nach Art. 94 Abs. 2 folgende Bemerkung enthalten (S. 94): „Eine Einschränkung des Offizialsprinzips tritt im Falle des Abs. 2 in soferne ein, als die Vereinigung des Hypothekenbuchs erst dann erfolgen kann, wenn die Urkunden über Bestellung der Hypotheken für die auf die restigen Kaufschillingstheile angewiesenen Gläubiger vorgelegt sind."

Kann sohin die Eintragung der Hypotheken ex officio nicht als eine in der SO. vorgeschriebene Maßregel angenommen werden, so ist weiter zu widersprechen, daß Art. 122 der SO. die in Art. 94 Abs. 2 cit. vorgesehene Hypothekeneintragung mit der dort erwähnten Wirkung auch für Anweisungen auf solche Kaufpreisrückstände zulasse, für welche keine oder keine längeren als dreimonatliche Zahlungsfristen bewilligt sind. Man müßte, um zu diesem Resultate zu gelangen, annehmen, daß Art. 122 mit Ausführung des Vertheilungsplanes unter allen Umständen die Vereinigung des Hypothekenbuchs vorschreibe ohne Rücksicht auf die Erfüllung der Ver-

gung des Hypothekenbuchs vom Ansteigerer verlangt werden will. Wenn also vor Abschluß des Vertheilungsplanes die mehr als dreimonatliche Zahlungsfrist schon abgelaufen wäre, so würden die nun nach Ausführung des Vertheilungsplanes einzutragenden Hypotheken mit 5%iger Verzinsung (Art. 55 Ziff. 1 der SO.) dauernd auf dem Grundstücke lasten. Die Belastung würde aber die Sicherheit jener Gläubiger beeinträchtigen, deren Hypothekforderungen nach Art. 6 der Novelle übernommen werden und den Inhabern der hypothekarisch gesicherten Erhebungsanweisungen im Range gleich- oder nachstehen. Diese Inhaber selbst haben aber gerade in Folge ihrer in Aussicht stehenden besseren hypothekari-

---

bindlichkeiten des Ansteigerers und daß er ferner gebiete, die noch vorhandenen nicht mit einer mehr als dreimonatlichen Zahlungsfrist versehenen Rückstände des Kaufschillings den mit solcher Zahlungsfrist versehenen Rückständen gleich zu behandeln. Statt dessen schreibt Art. 122 die Bereinigung des Hypothekenbuchs „nach Maßgabe der Bestimmungen in Art. 94“ vor, soweit solche noch aussteht. Damit kann nur Folgendes ausgedrückt sein: Erhebungsanweisungen können nur in Ausführung des Vertheilungsplanes ertheilt werden, folglich kann die in Art. 94 Abs. 2 vorgesehene Bereinigung des Hypothekenbuchs nach Eintragung der dort erwähnten Hypotheken nicht sofort mit Abschluß des Vertheilungsplanes, sondern erst mit Ausführung desselben erfolgen, während die Bereinigung auf Grund der vollständigen Erfüllung der Verbindlichkeiten des Ansteigerers d. h. der vollständigen Hinterlegung des Baarkaufschillings sofort möglich ist (Art. 94 Abs. 1); soweit also die Bereinigung des Hypothekenbuchs wegen vollständiger Erfüllung Seitens des Ansteigerers nicht schon vor Ausführung des Planes erfolgte, soll sie jedenfalls nach vollständiger Planausführung in der durch Art. 94 vorgezeichneten Weise und unter den daselbst aufgestellten Voraussetzungen geschehen, d. h. sie soll nur geschehen wenn entweder jetzt alle Verbindlichkeiten des Ansteigerers erfüllt oder — soweit es sich um Rückstände mit mehr als dreimonatlicher Zahlungsfrist handelt — die Hypotheken nach Art. 94 Abs. 2 eingetragen sind. Sind auch jetzt noch anderweitige Kaufpreisrückstände vorhanden, so kann überhaupt nicht bereinigt werden, bis sie bezahlt sind.

Die verschiedene Behandlung der Kaufschillingsraten mit mehr als dreimonatlichen Zahlungsfristen entbehrt nicht des inneren Grundes. Der Gläubiger bedarf, wenn seine Hypothek bezw. die Beschlagnahme nicht gelöscht werden, solange die nicht befristeten Kaufschillingsraten nicht gezahlt sind, keiner hypothekarischen Sicherung. Das Unterbleiben der Löschung steht übrigens der Zwangsvollstreckung gegen den Ansteigerer, wegen der nicht befriedigten Erhebungsanweisungen, nicht im Wege (vgl. SO. Art. 21 Abs. 3).

Es ist freilich klar, daß die hier vertretene Auffassung das Anwendungsgebiet des Art. 28 Abs. 2 und die Bedeutung des Art. 37 der Novelle aufs Aeußerste beschränkt. Allein Angesichts der Fassung des Art. 122 u. 94 SO. scheint ein anderes Ergebniß nicht annehmbar. Es geht durchaus nicht an, die allegirten Artikel der SO. im Widerspruche mit ihrem Wortlaute in dem Sinne zu verstehen, den ihnen die Motive des späteren Gesetzes — freilich in der Erkenntniß des wünschenswerthen Rechtszustandes — unterstellen.

Für die hier vertretene Auffassung vgl. deutsche Notariatsztg 1883 S. 84 f.; Henle, die preußische u. bayerische Subhastationsordnung S. 185 Nr. 2a; derselbe, Textausgabe der Subhastationsordnung und der Novelle S. 157 Nr. 2 Abs. 2.

schen Sicherheit häufig kein Interesse an der Wiederversteigerung. Deshalb sollen an ihrer Statt die ihnen nachstehenden übernommenen Hypothekgläubiger, deren Sicherheit durch sie gefährdet ist, den Antrag auf Wiederversteigerung stellen können.

Beispiel: Das beschlagnahmte Grundstück war belastet: I. mit bedingter Hypothek zu 1000 (Novelle Art. 8 Abs. 2), II. mit Hypothek zu 500. Die Beschlagnahme wird von einem Kurrentgläubiger erwirkt. Das geringste Gebot wird auf 1500 festgestellt und zwar so, daß Hypothek I als baar zu zahlende, Hypothek II als zu übernehmende bezeichnet wird. Durch die Einwilligung sämmtlicher Betheiligten wurde für die baarzuzahlenden 1000 eine Zahlungsfrist von vier Monaten vom Zuschlage an bewilligt. Im Vertheilungsverfahren entstehen Differenzen, so daß nach Ablauf von fünf Monaten der Plan noch nicht abgeschlossen ist. Nun kann der Gläubiger der II. Hypothek wegen noch nicht erfolgter Zahlung der 1000 für die I. Hypothek die Wiederversteigerung beantragen, weil, wenn der Vertheilungsplan abgeschlossen würde, gegen Eintragung einer I. Hypothek zu 1000 das Hypothekenbuch bereinigt und so eine dauernde, dem II. Gläubiger vorgehende Belastung geschaffen würde, während er doch erwarten durfte, daß die ihm vorgehende Hypothek zu 1000 durch Baarzahlung beseitigt werde.

Die in Art. 108 Ziff. 1 der SO. und in Art. 8 Abs. 3 der Novelle bezeichneten Ansprüche werden gemäß Art. 37 Abs. 3 der Novelle auf den ausständigen Kaufpreis nicht angewiesen, sondern — soferne die Wiederversteigerung wegen ihrer Nichterfüllung von den Gläubigern derselben nicht beantragt würde — als gegen Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen betrachtet mit dem Vorzugsrechte, welches ihnen ohne die Beschlagnahme zukäme. Folglich (vgl. hierüber zu Art. 37 der Novelle, Motive zur Novelle S. 171 und Verhh. d. K. d. A. 1886 BB. X S. 278) bewirkt ihre Nichterfüllung eine dauernde Belastung des Grundstückes zum Nachtheile der ihnen nachstehenden, nach Art. 6 der Novelle übernommenen Forderungen nicht. Ebendeshalb haben aber auch die Gläubiger dieser ihnen nachstehenden Forderungen kein Recht, wegen ihrer Nichterfüllung nach Abs. 2 die Wiederversteigerung zu beantragen (vgl. Verhh. d. K. d. A. 1886 BB. X S. 277 rechte Columne Z. 17 ff. v. o.).

4) Der Schuldner oder Drittbesitzer hat Interesse vor Allem daran, daß die vom Ansteigerer baar zu zahlenden Beträge für jene Forderungen entrichtet werden, für welche er — der Schuldner oder Drittbesitzer — persönlich haftet, da seine persönliche Haftung im Falle der Nichtentrichtung jederzeit in Anspruch genommen werden könnte. Ein ganz ähnliches Interesse hat der Schuldner oder Drittbesitzer an der Baarzahlung der Forderungen, welche den Rang vor oder neben solchen übernommenen Forderungen einnehmen, für die den Schuldner oder Drittbesitzer die persönliche Haftung trifft. Denn je geringer der Betrag ist, der einer solchen Forderung vorgeht oder gleichsteht, je besser mit andern Worten der Rang einer solchen Forderung durch Wegzahlung vorgehender oder gleichstehender Posten geworden ist, desto größer ist die dingliche Sicherheit des Gläubigers und folgeweise desto geringer die Gefahr für

den Schuldner oder Drittbesitzer, daß ihre persönliche Haftung in Anspruch genommen werde.

Deshalb soll der Schuldner oder Drittbesitzer auch berechtigt sein, wegen Nichtbezahlung der Beträge, an deren Zahlung er das geschilderte Interesse hat, die Wiederversteigerung zu beantragen.

Wo die betheiligten Gläubiger es in ihrem Interesse gelegen erachten, daß eine Wiederversteigerung auf Antrag des Schuldners oder Drittbesitzers nicht stattfinde, da mögen sie ihn von der persönlichen Haftung befreien (vgl. Motive zur Novelle S. 157 linke Columne unten, rechte Columne oben).

5) In all den Fällen der Wiederversteigerung nach Abs. 1—3 des Art. 28 ist zunächst vorausgesetzt, daß der Antrag wegen Nichtzahlung einer dem Beschlagnahmegläubiger im Range vorgehenden oder gleichstehenden Forderung — sei es vom Gläubiger selbst, sei es vom Schuldner oder Drittbesitzer — gestellt werde. Im Falle der Erfolglosigkeit der Wiederversteigerung kommen die Art. 70, 71 der SO. zur Anwendung (vgl. Art. 89 SO.). Erlischt gemäß Art. 71 cit. die Beschlagnahme, so treffen die Vollstreckungskosten gemäß Art. 71 Abs. 2 cit. den oder die Beschlagnahmegläubiger, die Haftung des Ansteigerers nach Art. 92 SO. hört in Ermanglung eines „Mindererlöses" auf, der Schuldner oder Drittbesitzer gelangen in den freien Besitz des Grundstückes zurück (vgl Motive zur Novelle S. 157 rechte Columne).

Erfolglos ist die Wiederversteigerung dann, wenn dabei das nach Maßgabe der Beschlagnahme und der seit der ersten Versteigerung eingetretenen Veränderungen (vgl. Note 4 zu Art. 1 der Novelle) festgestellte geringste zulässige Gebot nicht erreicht ist.

Es kann nun aber auch der Fall eintreten, daß die Wiederversteigerung von einem dem Beschlagnahmegläubiger im Range nachstehenden Gläubiger beantragt wird, dann nämlich, wenn die erste Versteigerung ein Meistgebot erzielt hat, welches nicht nur den Betrag des geringsten zulässigen Gebotes, sondern auch die Forderungen des Beschlagnahmegläubigers und eines oder mehrerer ihm nachstehender Gläubiger deckt. Denn diese Forderungen sind baar zu zahlen. Geschieht das nicht, so hat der Gläubiger nach Art. 28 Abs. 1 u. bezw. Art. 87 der SO. das Recht, die Wiederversteigerung zu beantragen Von diesem Falle handelt Abs. 4 des gegenwärtigen Artikels.

6) Würde das in der vorigen Note a. E. erwähnte Recht der dem Beschlagnahmegläubiger nachstehenden Gläubiger, die Wiederversteigerung zu beantragen, unbeschränkt bestehen, so könnten durch seine Ausübung die vorgehenden Gläubiger, welche im geringsten Gebote keine Deckung finden müssen, benachtheiligt werden, indem sie nun bei der Wiederversteigerung — wenn nur das geringste Gebot erreicht wäre — einen Ausfall erleiden würden und darauf angewiesen wären, wegen der Differenz zwischen dem ersten Meistgebot und dem bei der Wiederversteigerung erzielten sich an dem Ansteigerer zu regressiren, während sie ohne die Wiederversteigerung für ihre Forderungen vielleicht unweigerlich Zahlung erhalten hätten.

Deshalb soll der Zuschlag bei der Wiederversteigerung in diesen Fällen

nur zulässig sein, wenn das Meistgebot die dem Antragsteller vorgehenden Ansprüche sämmtlich, d. h. auch soweit sie außerhalb des geringsten zulässigen Gebotes stehen, einschließlich der Wiederversteigerungskosten deckt.

Beispiel: Das beschlagnahmte Grundstück ist belastet mit Hypotheken von I. 1000, II. 800, III. 600. Der zweite Hypothekgläubiger hat die Beschlagnahme erwirkt. Geringstes Gebot ist exklusive Kosten und privilegirter Forderungen nach Art. 108 Ziff. 1 SO. 1000. Erzielt wird ein Meistgebot von 2400. Demnach trifft auf den Beschlagnahmegläubiger ein Baarbetrag von 800. Wegen Verzugs des Ansteigerers beantragt der dritte Hypothekgläubiger Wiederversteigerung. Hier darf der Zuschlag nur ertheilt werden, wenn ein Meistgebot von 1800 plus der Summe der Wiederversteigerungskosten erreicht wird.

Dabei sind freilich Zinsen-, Kosten- und sonstige Nebenforderungen nur zu berücksichtigen, insoferne sie angemeldet wurden (Art. 3 Abs. 3) und muß die wahre Rechtslage gemäß Art. 4 zu Grunde gelegt werden. Die Nichtanmeldung der genannten Nebenforderungen hat die in Art. 33 Abs. 1 Satz 1 erwähnte Folge (vgl. Art. 33 Abs. 1 Satz 3 der Novelle).

Wird bei der Wiederversteigerung das nach dem Vorbemerkten erforderliche Meistgebot nicht erreicht, so erscheint der Wiederversteigerungsantrag als unberechtigt, es bleibt beim ersten Zuschlag und der Antragsteller hat die Wiederversteigerungskosten zu tragen (vgl. Art. VII d. Ges. v. 29. Mai 1886, betr. die Abänderung des Gebührengesetzes, bezw. Art. 24 Abs. 3 des Gebührengesetzes v. 18. August 1879 in neuer Fassung). Würde der Zuschlag trotzdem bei der Wiederversteigerung ertheilt, so könnten die einen Ausfall erleidenden Vormänner des Antragstellers den Zuschlag anfechten (vgl. Novelle Art. 26 Ziff. 1).

Aber auch der erste Ansteigerer verlöre sein durch den ersten Zuschlag erworbenes Eigenthum (SO. Art. 55 Ziff. 2) nicht. Denn es ist ihm durch die Anordnung der Wiederversteigerung nur unter der Bedingung entzogen, daß die Wiederversteigerung Erfolg habe; daran kann der Versteigerungsbeamte nicht dadurch etwas ändern, daß er trotz Erfolglosigkeit der Wiederversteigerung den Zuschlag ertheilt, ebensowenig, wie er durch den Zuschlag das Eigenthum übertragen kann, wenn der Subhastat nicht Eigenthümer ist (vgl. Motive S. 158 linke Columne oben). Selbstverständlich kann aber der erste Ansteigerer sein verletztes Recht nur außerhalb des Zwangsvollstreckungsverfahrens durch vindicatio oder — wenn er im Besitze ist — durch exceptio dominii geltend machen.

7) Das ist nicht nur bei Korrealhypotheken der Fall, sondern auch bei einfachen Hypotheken, welche auf mehreren in einem Folium vereinigten Grundstücken eingetragen sind.

8) Von den Korrealhypothekgläubigern, weil sie nach Art. 8 Abs 1. im Falle des Erwerbes der belasteten Objekte durch verschiedene Ansteigerer, von den Gläubigern von Sicherungs- und bedingten Hypotheken, weil sie nach

Art. 8 Abs. 2 überhaupt Baarzahlung zu beanspruchen haben (vgl. Motive zur Novelle S. 158 rechte Columne oben).

9) Der Grund liegt darin, daß der Gläubiger der Korreal- oder der Sicherungs- oder bedingten Hypothek sein Pfandrecht nicht verliert, die Hypothek also auf allen Grundstücken eingetragen bleibt, solange er nicht voll befriedigt ist.

10) Die Ausübung des Rechtes auf Wiederversteigerung gegen den nichtsäumigen Ansteigerer soll nur insoweit zulässig sein, als es das Interesse des Gläubigers erfordert. Diese Bedingung kann aber nur als eingetreten gelten, wenn zuerst die Wiederversteigerung gegen den säumigen Ansteigerer erfolglos versucht worden ist. Denn wenn die Wiederversteigerung gegen den säumigen Ansteigerer zum Ziele führt, d. h. wenn ein zulässiges Gebot hiebei erzielt wird, dann sind die Hypothekgläubiger wiederum gedeckt und es könnte die Wiederversteigerung erst dann neuerdings in Frage kommen, wenn der zweite Ansteigerer seiner Verbindlichkeit zur Einzahlung des baar zu entrichtenden Betrages nicht nachkäme. Würde jene Wiederversteigerung erfolglos geblieben sein, dann käme es zu einer Wiederversteigerung sämmtlicher Grundstücke. Kommt es bei dieser nicht zum Zuschlage, so finden die Art. 70, 71 der SO. Anwendung (Motive S. 158 linke Columne).

Das Verfahren wird sich so gestalten, daß für die Wiederversteigerung sämmtlicher Grundstücke antragsgemäß Termin anberaumt, in diesem aber vorerst nur zur Versteigerung des dem säumigen Ansteigerer zugeschlagenen Grundstückes geschritten, nach Erfolglosigkeit dieser Prozedur aber die Versteigerung sämmtlicher Grundstücke in demselben Termin vorgenommen wird, während diese unterbleibt, wenn die Wiederversteigerung gegen den Säumigen zum Ziele geführt hat (vgl. Motive zur Novelle S. 158 linke Columne Z. 23 v. o.).

Solange die Möglichkeit der Wiederversteigerung nach Art. 29 besteht, kann auch für die nichtsäumigen Ansteigerer die Bereinigung des Hypothekenbuchs nicht erfolgen (SO. Art. 94 Abs. 1, vgl. Motive S. 158 linke Columne unten).

11) Vgl. SO. Art. 93; Hypothekengesetz § 58.

12) Die Oekonomie des Gesetzes hätte erfordert, diesen letzten Satz des Abs. 3, an den Schluß des Abs. 4 zu stellen. Denn daß die nichtsäumigen Ansteigerer für einen Ausfall nicht haften, kann doch erst in Frage kommen, wenn die Wiederversteigerung auch gegen sie durchgeführt ist, nicht aber, wenn sie die Wiederversteigerung abgewendet haben. Die Bedeutung des Satzes aber ist die, daß zwar die Wiederversteigerung auch gegen die nicht säumigen Ansteigerer durchgeführt werden kann, daß aber für den Ausfall hiebei sie keine Haftung trifft (vgl. Abs. 4).

13) Ist die Wiederversteigerung gegen die nichtsäumigen Ansteigerer durchgeführt, so haben sie ein Recht auf Rückerstattung des von ihnen bereits Geleisteten gegen die Empfänger, regelmäßig also gegen das Vollstreckungs-

gericht bezw. dessen Depositalstelle, wo sie ihre Zahlung hinterlegt haben (SO. Art. 55 Ziff. 1, Motive zur Novelle S. 158 linke Columne unten).

Würde die Wiederversteigerung gegen die nicht säumigen Ansteigerer durchgeführt worden sein, obwohl die Voraussetzungen hiezu nicht vorlagen, so gälte das oben zu Note 6 a. E. Gesagte (vgl. Motive S. 158 linke Columne Z. 17 ff. v. u.).

14) Die „entsprechende" Anwendung besteht darin, daß der Vorbehaltsberechtigte, dessen Vorbehalt zur Sicherung seiner Forderung auf mehreren Grundstücken besteht und der gemäß Art. 16 Abs. 2 aus der zweiten Versteigerung Baarzahlung zu beanspruchen hat, dann, wenn die mehreren Grundstücke verschiedenen Ansteigerern zugeschlagen sind, die Wiederversteigerung gegen sämmtliche Ansteigerer beantragen kann, sobald auch nur einer derselben mit Erfüllung seiner Baarzahlungspflicht im Verzuge ist.

15) Wo immer die Wiederversteigerung in Gemäßheit des Art. 29 gegen sämmtliche Ansteigerer von dem Hypothekgläubiger beantragt werden kann, der die Baarzahlung zu beanspruchen hat, da steht das gleiche Recht auch den nach- oder gleichstehenden Gläubigern, deren Forderungen nach Art. 6 der Novelle übernommen werden, sowie dem Schuldner oder Drittbesitzer unter den Voraussetzungen des Abs. 2 bezw. 3 des Art. 28 zu.

16) Die Nichtbeachtung dieser Vorschrift hat keine Rechtsfolgen (vgl. oben zu Art. 21 Note a. E.).

Art. 31.

Soweit außer den Fällen der Art. 1, Art. 16 Abs. 2, Art. 28 Abs. 4 [1]) eine Entscheidung darüber erforderlich ist, ob ein bestimmter Betrag des Kaufpreises ausreicht, um die Benachtheiligung eines Gläubigers auszuschließen (Art. 5, 57, 84 der Subhastationsordnung, Art. 16 Abs. 1 dieses Gesetzes) [2]), werden, wenn nicht ein anderer Umfang der Haftung nachgewiesen ist [3]), die in Art. 108 Ziff. 1 der Subhastationsordnung bezeichneten Ansprüche [4]) für die ganze Zeit, auf welche ihr Vorzugsrecht sich erstreckt, die übrigen in Betracht kommenden Forderungen unter entsprechender Anwendung des Art. 2 [5]), Zinsen und wiederkehrende Leistungen mit den laufenden Beträgen (Art. 3 Abs. 1, 3) und zweijährigen Rückständen, Sicherungshypotheken für Zinsen, Kosten und andere Nebenforderungen mit dem Höchstbetrage [6]) angesetzt.

1) Für die Fälle des Art. 1, 16 Abs. 2, 28 Abs. 4 ist in den genannten Artikeln selbst ausreichende Bestimmung getroffen.

2) Nach Art. 5 der SO. darf die Zwangsvollstreckung nicht weiter ausgedehnt werden, als zur Befriedigung des Beschlagnahmegläubigers und zur Deckung der Vollstreckungskosten erforderlich ist. Mithin muß eine Entschei-

dung entweder vom Versteigerungsbeamten oder vom Vollstreckungsgerichte darüber getroffen werden (vgl. Note zu Art. 5 der SO.), ob ein bestimmter Kaufpreis für ein oder einzelne Vollstreckungsobjekte ausreicht, um den Beschlagnahmegläubiger zu befriedigen. Um diese Entscheidung treffen zu können, muß der Entscheidende nicht blos einen Ansatz der Vollstreckungskosten (SO. Art. 107), sondern auch einen solchen, für die dem Beschlagnahmegläubiger im Range vorgehenden Forderungen sich vergegenwärtigen; denn erst wenn die Summe der Kosten und der erwähnten Forderungen um den Betrag der Forderung des Beschlagnahmegläubigers durch das Meistgebot überschritten wird, steht fest, daß dasselbe zur Befriedigung des letzteren Gläubigers ausreicht.

Art. 57 der S.O. macht die Versteigerung des beschlagnahmten Grundstückes mit Aufrechthaltung einer auf demselben liegenden dinglichen Last von der Deckung der dieser Last im Range vorgehenden Hypotheken durch das Meistgebot abhängig. Hier muß also der Versteigerungsbeamte berechnen, wie groß außer dem Betrag der Vollstreckungskosten die Summe der den genannten Hypotheken vorgehenden privilegirten Posten (SO. Art. 108 Ziff. 1) und wie groß der Betrag jener Hypotheken selbst sei, wenn ermessen werden soll, ob das bei der Versteigerung mit Aufrechthaltung der dinglichen Last erzielte Meistgebot ausreicht, um jene Hypotheken zu decken.

In Art. 84 der SO. ist das Recht der Anfechtung des Zuschlags aus prozessualen Gründen (Art. 82, 83 SO.; 26, 27 der Novelle) nur denjenigen betheiligten Gläubigern eingeräumt, deren Rechte durch den Zuschlag beeinträchtigt werden, d. h. denjenigen, die aus dem Meistgebot nicht oder nicht voll befriedigt werden. Soll das Vollstreckungsgericht beurtheilen, ob derjenige Gläubiger, der die Aufhebung des Zuschlags beantragt, einen Ausfall erleidet, so muß es gleichfalls die erwähnte Berechnung anstellen.

Nicht minder ist dies der Fall, wenn festgestellt werden soll, ob einem Betheiligten, der nach Art. 16 der Novelle den Antrag auf zweite vorbehaltsfreie Versteigerung stellt, das Ergebniß der ersten Versteigerung, bei der der Vorbehalt eines Eigenthumsrückfalls aufrecht erhalten wurde, zum Nachtheile gereicht oder nicht.

3) Ein geringerer Umfang der Haftung darf als nachgewiesen gelten bezüglich der privilegirten Forderungen nach Art. 108 Ziff. 1 der SO. und der Zinsen und wiederkehrenden Leistungen, welche nach Art. 3 Abs. 2 der Anmeldung bedürfen, wenn sie mit einem geringeren Betrage als der Summe der laufenden Beträge und zweijähriger Rückstände angemeldet sind, während die Unterlassung der Anmeldung keine Schlußfolgerung auf die Nichtexistenz der Zinsenforderung gestattet (vgl. Motive zu Art. 30 des Entw. der Novelle S. 159 linke Columne).

4) Einschließlich des Malzaufschlags nach Maßgabe des Art. 46 der Novelle.

5) Mithin Hypothekforderungen von unbestimmter Höhe mit dem eingetragenen Höchstbetrage, betagte unverzinsliche Forderungen mit dem nach Abzug des Interusuriums sich ergebenden Betrage (SO. Art. 113); Forderungen auf wiederkehrende Leistungen bei bestimmter Dauer der Leistungspflicht mit

ihrem aus der Summe der künftigen Leistungen unter Abzug des Interusuriums für eine jede sich berechnenden gegenwärtigen Werthe; Forderungen auf wiederkehrende Leistungen von unbestimmter Dauer mit der Summe der wahrscheinlichen künftigen Leistungen unter Abzug der vierprozentigen Zwischenzinsen für eine jede, Forderungen auf Leistungen, deren Gegenstand nicht in Geld besteht, mit ihrem Schätzungswerthe.

6) D. h. mit dem im Hypothekenbuche eingetragenen Höchstbetrage.

Art. 32.

Zu einer außergerichtlichen Vertheilung des Erlöses (Art. 95, 96 der Subhastationsordnung) ist erforderlich, daß auch die Gläubiger der gemäß Art. 6 übernommenen Forderungen dem Uebereinkommen beitreten oder gegen den Antrag des Ansteigerers Erinnerungen nicht erheben.

Die gerichtliche Vertheilung führt zu einem Beschluß des Vollstreckungsgerichts, in welchem es bei Ausführung des Vertheilungsplanes, wo die gemäß Art. 6 der Novelle übernommenen Forderungen als zur Uebernahme zu bestimmende anzusetzen sind, diese zur Uebernahme bestimmt (vgl. Novelle Art. 35 Abs. 1). Die außergerichtliche Vertheilung nach Art. 95 der SO. setzt bei einer Mehrheit von Gläubigern, unter welchen sich solche befinden, deren Forderungen nach Art 6 der Novelle übernommen wurden, voraus, daß das in Art. 95 Abs. 1 cit. erwähnte Uebereinkommen auch diese Gläubiger mitumfaßt; wäre außer den in Art. 108 Ziff. 1 bezeichneten Gläubigern nur ein weiterer Gläubiger betheiligt und zwar ein solcher, dessen Forderung nach Art. 6 der Novelle übernommen ist, so kann das gerichtliche Vertheilungsverfahren ohne Einwilligung dieses neuen Gläubigers nicht umgangen werden, weil er möglicherweise gegen die Uebernahme seiner Forderung Einwendungen erheben und statt ihrer Baarbefriedigung verlangen kann, Art. 95 Abs. cit. aber zur außergerichtlichen Vertheilung bei Vorhandensein „eines weiter betheiligten Gläubigers" dessen Befriedigung aus dem Erlöse voraussetzt.

Soll die gerichtliche Vertheilung nach Maßgabe des Art. 96 der S.O. bei Vorhandensein von Gläubigern umgangen werden, deren Forderungen nach Art. 6 der Novelle übernommen sind, so hat der Ansteigerer zur Begründung seines in Art. 96 erwähnten Antrags in Bezug auf jene Gläubiger nicht deren Befriedigung, sondern lediglich die Thatsache zu behaupten, daß ihre Forderungen nach Art. 6 der Novelle übernommen seien. (Motive zur Novelle S. 159 rechte Columne oben). Der Antrag des Ansteigerers ist alsdann auch jenen Gläubigern zuzustellen und zur antragsentsprechenden Verfügung Seitens des Vollstreckungsgerichts ist erforderlich, daß auch jene Gläubiger gegen den Antrag innerhalb der zweiwöchigen Frist keine Erinnerungen erheben.

Sowohl wenn nach Art. 95 ein Uebereinkommen zu Stande gebracht

ist, als auch, wenn im Verfahren nach Art. 96 von keiner Seite Erinnerungen erhoben werden, wird die Uebernahme für die nach den Versteigerungsbedingungen übernommenen Forderungen sofort — d. h. ohne gerichtliche Bestimmung zur Uebernahme (vgl. Novelle Art. 7 Abs. 1) — wirksam.

Art. 33.

Ist ein Anspruch, welcher nach Art. 3 Abs. 2, Art. 15 Abs. 2 der Anmeldung oder Glaubhaftmachung bedurfte, nicht angemeldet oder glaubhaft gemacht worden, so kommt derselbe bei der Vertheilung des Erlöses erst hinter den Ansprüchen zum Zuge, welche bei der Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes berücksichtigt werden mußten [1]). Das Gleiche gilt für die Kosten, soweit sie den angesetzten Betrag übersteigen [2]). Die Bestimmung des ersten Satzes findet in den Fällen der Art. 16 Abs. 2, Art. 28 Abs. 4 entsprechende Anwendung [3]).

Reicht der Kaufpreis nicht aus, um für eine in das geringste zulässige Gebot einzurechnende Forderung auf wiederkehrende Leistungen von unbestimmter Dauer ohne Beeinträchtigung der übrigen in dasselbe einzurechnenden Forderungen den in Art. 115 Abs. 1 der Subhastationsordnung bestimmten Betrag auszuwerfen, so erhält der Gläubiger den ihrem Werthe entsprechenden Betrag (Art. 2 Abs. 3) als Ablösung [4]).

1) Entweder von Amtswegen oder auf Grund rechtzeitiger Anmeldung. Die rechtzeitig angemeldeten Ansprüche bedürfen der nochmaligen Anmeldung im Vertheilungsverfahren nicht (vgl. Art. 98 der SO.).

Die nicht rechtzeitig angemeldeten Ansprüche, für welche die Anmeldung nach Art. 3 Abs. 2 u. Art. 15 Abs. 2 vorgeschrieben ist, werden bei der Vertheilung des Erlöses zunächst gar nicht berücksichtigt. Der Erlös wird vielmehr zunächst nur unter die von Amtswegen oder auf geschehene Anmeldung bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes in Ansatz gebrachten Ansprüche vertheilt. Ergibt sich hiebei ein Ueberschuß, dann kommt dieser den nach Art. 3 Abs. 2 u. Art. 15 Abs. 2 der Anmeldung bedürftigen, aber nicht angemeldeten Forderungen zu gute und zwar nach Maßgabe des unter ihnen bestehenden Rangverhältnisses und jedenfalls im Vorrange vor den Forderungen der vierten und fünften Reihe. Wegen des an die Unterlassung der Anmeldung geknüpften Nachtheiles müssen die Gläubiger in der Versteigerungsbekanntmachung zur Anmeldung aufgefordert werden (Art. 20 Abs. 2, 3 der Novelle).

Der Anmeldung bedürfen, um bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes berücksichtigt zu werden, auch die Lehensschulden, welche nicht Hypothek- oder Fideikommißschulden sind (vgl. Novelle Art. 38 Abs. 2). Allein

da die Aufforderung zur Anmeldung derselben nicht vorgeschrieben und auf Unterlassung der Anmeldung kein Rechtsnachtheil gesetzt ist, so müssen dieselben trotz unterlassener Anmeldung im Vertheilungsverfahren an erster Stelle berücksichtigt werden, falls sie hier angemeldet wurden. Reicht der Erlös dann zur Befriedigung der in das geringste Gebot einzurechnenden Forderungen nicht aus, so haben die nicht gedeckten Gläubiger das Recht, den Zuschlag anzufechten (Art. 26 Ziff. 1 der Novelle).

Die Zurücksetzung der nicht angemeldeten Forderungen nach Art. 33 muß im Vertheilungsplan ihren Ausdruck finden.

2) Vgl. Note 3 zu Art. 1 u. Note 2 zu Art. 24 der Novelle. Den Mehrbetrag der Kosten hat der Beschlagnahmegläubiger zu tragen, vorbehaltlich des § 697 CPO. (vgl. Art. VII des Ges. v. 29. Mai 1886 die Abänderung des Gesetzes über das Gebührenwesen betr. bezw. Art. 24 Abs. 1 u. 2 des Gebührengesetzes v. 18. August 1879 in neuer Fassung).

In den Verhandlungen des Gesetzgebungsausschusses der K. d. A. (Verhh. der K. d. A. 1886 BB. X S. 278) wurde vom Referenten mit Recht bemerkt, daß der Notar wegen zu geringen Kostenansatzes dem Beschlagnahmegläubiger nicht haftbar sei, weil bei richtiger Berechnung die Versteigerung wegen Nichterzielung des nothwendigen Meistgebotes erfolglos geblieben sein würde und dann dem Beschlagnahmegläubiger alle Kosten zur Last fielen (SO. Art. 71 Abs. 2).

3) Die „entsprechende" Anwendung besteht darin, daß die nicht angemeldeten anmeldungsbedürftigen Ansprüche erst zum Zuge kommen,

a) wenn nach der zweiten Versteigerung gemäß Art 16 die Forderungen, welche bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes berücksichtigt wurden und die Forderung des Vorbehaltsberechtigten, bezw. die durch den Erlös der ersten Versteigerung gedeckten Forderungen einschließlich der des Vorbehaltsberechtigten gedeckt sind, (vgl. Note 10 zu Art. 16 der Novelle).

b) wenn aus dem Erlöse der Wiederversteigerung, die wegen einer im geringsten Gebote der ersten Versteigerung nicht zu berücksichtigenden Forderung stattfand, diejenigen Forderungen gedeckt sind, welche jener Forderung vorgehen, mögen sie im geringsten Gebote Deckung zu beanspruchen haben oder nicht. (Vgl. Note 6 zu Art. 28 der Novelle).

4) Vgl. Note 2 zu Art. 115 der SO.

Art. 34.

Durch unrichtige Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes wird das Recht der Gläubiger, bei der Vertheilung des Erlöses nach Maßgabe der Rangordnung zum Zuge zu kommen, nicht berührt. Der für Leistungen, deren Gegenstand nicht in Geld

besteht, für Forderungen, deren Werth nach der Wahrscheinlichkeit zu berechnen ist, und für die während des Vertheilungsverfahrens erlaufenden Zinsen angesetzte Betrag (Art. 2 Abs. 3, Art. 3 Abs. 3, 4) ist für die Vertheilung nicht maßgebend.

Durch die vorgeschriebene Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes werden nicht die Rechte der betheiligten Gläubiger, sondern die Pflichten des Ansteigerers bestimmt. Deshalb kann auch die unrichtige Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes (Uebergehung oder zu geringer Ansatz einer in diesem Gebot zu berücksichtigenden Forderung) das Recht des hiedurch betroffenen Gläubigers nicht alteriren, daß er bei der Vertheilung des Erlöses doch an der ihm gebührenden Rangstelle zum Zuge komme, vorbehaltlich der in Art. 33 statuirten Ausnahme. Es ist nur eine besondere Anwendung dieses Gedankens auf einzelne Fälle, was im zweiten Satze des Art. 34 bestimmt wird. Stellt sich die Berechnung des geringsten zulässigen Gebotes im Vertheilungsverfahren als unrichtig, d. h. als zu gering heraus, so erleiden möglicherweise, d. h. wenn das unrichtig berechnete geringste Gebot nicht bei der Versteigerung um den erforderlichen Betrag überschritten wurde, diejenigen Gläubiger einen Ausfall, welche ohne die Unrichtigkeit der Feststellung im geringsten Gebot hätten Deckung finden müssen. Ihnen steht dann nach Art. 26 Ziff. 1 der Novelle das Recht zu, den Zuschlag anzufechten.

Art. 35.

Hat der Ansteigerer Hypothekforderungen gemäß Art. 6 übernommen, so sind dieselben im Vertheilungsplane (Art. 104 der Subhastationsordnung) als zur Übernahme zu bestimmende anzusetzen. Die Bestimmung zur Übernahme (Art. 7 Abs. 1) erfolgt bei der Ausführung des Planes und ist in demselben zu vermerken. [1])

Im Falle des Art. 7 Abs. 2 sind die an letzter Stelle zum Zuge kommenden [2]) Forderungen zur Übernahme zu bestimmen. An dem Range derselben wird nichts geändert [3]). Die Haftung des Ansteigerers für eine betagte unverzinsliche Forderung wird dem Gläubiger mit dem in Art. 113 der Subhastationsordnung bestimmten Betrage angerechnet [4]).

Eine Forderung, für welche eine Hypothek nur vorgemerkt ist, wird, wenn der die Eintragung hindernde Mangel nicht gehoben ist, unter dem Vorbehalte zur Uebernahme bestimmt, daß die Bestimmung unwirksam wird, wenn die Hebung des Mangels nicht erfolgt. Das Gleiche gilt, wenn gegen eine zur Uebernahme angesetzte Forderung ein die Ausführung des Plans hemmender [5])

Widerspruch erhoben ist, für den Fall, daß sie in Folge des Widerspruchs ausfällt. Die von dem Widerspruche betroffene Forderung kann jedoch ohne Vorbehalt zur Uebernahme bestimmt werden, wenn für die Ansprüche der anderen Betheiligten Sicherheit geleistet ist [6]). Mit der unter Vorbehalt zur Uebernahme bestimmten Forderung ist für den Fall, daß die Bestimmung unwirksam wird, gemäß Abs. 2 eine andere Forderung zur Uebernahme zu bestimmen [7]).

1) Nach Abs. 1 sind zweierlei Maßnahmen des Vollstreckungsgerichtes in Bezug auf die gemäß Art. 6 der Novelle übernommenen Hypothekforderungen zu unterscheiden:

a) die Ansetzung derselben im Vertheilungsplane mit dem Vermerk, daß sie zur Uebernahme Seitens des Ansteigerers demnächst zu bestimmen seien;
b) der Beschluß bei Ausführung des Vertheilungsplanes (Art. 117 Abs. 3, 5, 6; 121 SO.), daß sie nunmehr zur Uebernahme bestimmt würden, welcher im Vertheilungsplane zu vermerken ist.

Die Ansetzung im Vertheilungsplane erfolgt auf Grund der Hypothekeneinträge und der Anmeldungen (Art. 98) mit Berücksichtigung der beigebrachten Berichtigungen (vgl. Note 7 zu Art. 4 der Novelle). Ist die Rechtslage, welche der Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes zu Grunde gelegt wurde, die richtige, so werden bei Ausführung des Planes eben dieselben Forderungen zur Uebernahme bestimmt, welche hiefür im geringsten Gebot in Aussicht genommen waren.

Stellt sich aber die eine oder die andere dieser Forderungen als z. Z. des Zuschlages bereits ausgefallen oder als baar zu zahlende heraus, dann ist nach Art. 7 Abs. 2 zu verfahren (vgl. Note 4 zu Art. 7 der Novelle).

2) D. h. die Forderungen, welche entweder in Folge des Ausfalls einer vorgehenden Forderung durch das Meistgebot gedeckt werden können, oder welche, abgesehen von dem Ausfallen einer vorgehenden Forderung, an letzter Stelle durch das Meistgebot gedeckt sind. Das Letztere ist nur dann in Frage, wenn die als zu übernehmende in Aussicht genommene Forderung als baar zu zahlende sich herausstellt.

3) Vgl. Note 5 zu Art. 7 der Novelle und Note 3 b zu Art. 26 der Novelle.

4) D. h. nur für diesen Betrag ist der Gläubiger mit seiner Forderung gedeckt; für den Rest erleidet er einen Ausfall.

5) Vgl. Art. 117 Abs. 5, 6 SO.

6) Vgl. Art. 119 SO.

7) Zur Veranschaulichung der in Abs. 2 vorgesehenen Bestimmung zur Uebernahme dient ein in der Justizministerialentschließung vom 6. Dezember 1886 (J. M. Bl. Nr. XVII S. 282) mitgetheiltes Formular für einen Vertheilungsplan, welches hier im Abdrucke folgt:

Erlös nach Berichtigung der Kosten und der Ansprüche der ersten Reihe:
590 ℳ. baar,
7000 ℳ. übernommene Forderungen.

Baar werden bezahlt:

1) Zinsen der Hypothekforderung des A . . . . 80 ℳ.,
2) Zinsen der Hypothekforderung des B . . . . 135 ℳ., wegen des erhobenen Widerspruchs einstweilen zurückzubehalten,
3) Zinsen der Hypothekforderung des C . . . . 150 ℳ.,
4) auf die Hypothekforderung des Beschlagnahmegläubigers D zu 2000 ℳ. mit 120 ℳ. Zinsen . . . . 225 ℳ. und im Falle des Ausfalls der Forderung des B ferner . 135 ℳ.

Zur Uebernahme werden bestimmt:

1) 4%ige Forderung des A zu 2000 ℳ., erste Hypothek.
2) 4½%ige Forderung des B zu 3000 ℳ. (halbjährig, aber nicht vor dem 1. Oktober 1890 kündbar), zweite Hypothek; bestritten; deshalb vorbehalten, daß die Bestimmung zur Uebernahme unwirksam wird, wenn die Forderung in Folge des Widerspruchs ausfällt;
3) 5%ige Forderung des C zu 2000 ℳ., dritte Hypothek.

Für den Fall, daß die Bestimmung der Forderung des B zur Uebernahme unwirksam wird, werden statt derselben zur Uebernahme bestimmt:

4) der Rest der (zu 4% verzinslichen und halbjährig kündbaren) Forderung des D zu 1760 ℳ., vierte Hypothek;
5) für den Betrag von 1240 ℳ. die (zu 5% verzinsliche und vierteljährig kündbare Forderung des E zu 1500 ℳ. mit 112,50 ℳ. Zinsen, fünfte Hypothek, bestritten; deshalb vorbehalten, daß die Bestimmung zur Uebernahme unwirksam wird, wenn die Forderung in Folge des Widerspruchs ausfällt;
6) für den Fall, daß die Bestimmung der Forderung des E zur Uebernahme unwirksam wird, für den Betrag von 1240 ℳ. die (mit 5% verzinsliche und halbjährig kündbare) Forderung des F zu 1400 ℳ. mit 70 ℳ. Zinsen, sechste Hypothek.

Art. 36.

Sind bezüglich der Uebernahme einer Forderung gemäß Art. 7 Abs. 2, Art. 35 Abs. 2, 3 besondere Bestimmungen getroffen worden [1]), so sind diese bei der Zurückgabe der Urkunde (Art. 121 Abs. 5 der Subhastationsordnung) auf derselben zu vermerken und bei der Vereinigung des Hypothekenbuchs (Art 94 der Subhastationsordnung) einzutragen. Für die unter der Bedingung des Ausfalls einer anderen Forderung zur Uebernahme bestimmte Forderung wird eine Vormerkung eingetragen [2]).

Bei den ohne Aenderung gemäß Art. 6 übernommenen Forderungen bedarf es eines Vermerks auf der Urkunde und einer Eintragung in das Hypothekenbuch nicht [3]).

1) D. h. wenn nicht die bei Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes in Aussicht genommenen Forderungen, sondern wegen ihres Ausfalls oder wegen der Nothwendigkeit ihrer Baarzahlung andere Forderungen zur Uebernahme bestimmt wurden, oder wenn die Uebernahme für eine nur vorgemerkte Forderung oder eine widersprochene Forderung unter Vorbehalt bestimmt ist.

2) Die in Note 7 zu Art. 35 allegirte Ministerialentschließung enthält auch ein Formular für das zum Zwecke der Hypothekenbuchsbereinigung vom Vollstreckungsgerichte an das Hypothekenamt zu richtende Ersuchen, welches mit dem in Note 7 cit. abgedruckten korrespondirt und hier der Veranschaulichung halber ebenfalls Platz finden soll:

Das Hypothekenamt wird ersucht,

[1]) das Anwesen des Schuldners Haus-Nr. 6 in X (Hyp.-B. für X Bd. 2 Fol. 103) auf den Ansteigerer O umzuschreiben,

[2]) die Beschlagnahme und die Hyotheken für die Forderungen des D, des E und des F zu löschen,

[3]) bei der Hypothek für die Forderung des B zu vermerken, daß die Bestimmung der letzteren zur Uebernahme bei der Vertheilung des Erlöses aus der Zwangsversteigerung vom 1. März l. Js. unter dem Vorbehalte erfolgt ist, daß sie unwirksam wird, wenn die Forderung in Folge des im Vertheilungsverfahren erhobenen Widerspruchs ausfällt,

[4]) für diesen Fall eine Hypothek für einen Betrag von 1760 ℳ der Forderung des D, zu 4½% verzinslich und halbjährig, jedoch nicht vor dem 1. Oktober 1890 kündbar, mit dem Range unmittelbar hinter der Forderung des C vorzumerken,

[5]) für den nämlichen Fall eine Hypothek für einen Betrag von 1240 ℳ der Forderung des E, zu 4½% verzinslich und halbjährig, jedoch nicht vor dem 1. Oktober 1890 kündbar, mit dem Range unmittelbar hinter der Forderung des D vorzumerken und dabei zu vermerken, daß die Bestimmung der Forderung des E zur Uebernahme bei der Vertheilung des Erlöses aus der Zwangsversteigerung vom 1. März l. Js. unter dem Vorbehalte erfolgt ist, daß sie unwirksam wird, wenn die Forderung in Folge des im Vertheilungsverfahren erhobenen Widerspruchs ausfällt,

[6]) für den Fall, daß die Bestimmung der Forderungen des B und des E zur Uebernahme unwirksam wird, eine Hypothek für einen Betrag von 1240 ℳ der Forderung des F, zu 4½% verzinslich und halbjährig, jedoch nicht vor dem 1. Oktober 1890 kündbar, mit dem Range unmittelbar hinter der Forderung des D vorzumerken.

3) Vgl. Note 2 zu Art. 6 der Novelle.

Art. 37.

Die in Art. 108 Ziff. 1 der Subhastationsordnung bezeichneten Ansprüche und die in Art. 8 Abs. 3 bezeichneten Ansprüche der Gläubiger, deren Forderungen gemäß Art. 6 übernommen werden, gelten, wenn die Wiederversteigerung nicht beantragt wird als gegen Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen und behalten das Vorzugsrecht, welches ihnen ohne die Beschlagnahme zustände [1]).

Werden die Kosten auf einen ausstehenden Theil des Kaufpreises angewiesen, so steht die für denselben einzutragende Hypothek [2]) den in das geringste zulässige Gebot einzurechnenden Forderungen im Range nach.

1) Hat der Gläubiger eine Erhebungsanweisung (SO. Art. 121) erhalten, so ist er jeden Augenblick in der Lage, gegen den Ansteigerer mit Beschlagnahme vorzugehen, nachdem die Frist für den Antrag auf Wiederversteigerung abgelaufen ist, mag nun die Besitztitelberichtigung auf den Ansteigerer — welche in Folge der Fiktion der Uebernahme trotz Nichtzahlung nicht gehindert wird (oben Note 2 a. E. zu Art. 122 der SO) — erfolgt sein oder nicht (SO. Art. 21 Abs. 3). Bei dieser neuen Zwangsvollstreckung genießen alsdann die übernommenen Rückstände an privilegirten Posten und Zinsen bezw. Annuitäten ein Vorzugsrecht, insoweit als sie in den von der neuen Beschlagnahme an rückwärts zu berechnenden privilegirten Zeitraum fallen. Beispiel: Grundsteuern waren zur Zeit der ersten Beschlagnahme vom 3. März 1887 rückständig: 50 ℳ. für das Jahr 1885. Der Ansteigerer zahlt den Betrag nicht; Wiederversteigerung ist nicht beantragt. Am 7. Mai 1887 beantragt das Rentamt Beschlagnahme gegen den Ansteigerer. Der Rückstand von 50 ℳ. genießt gemäß Art. 108 Ziff. 1 der SO. das Vorzugsrecht der ersten Reihe. Wäre die erste Beschlagnahme am 25. Dezember 1887 erwirkt, die gegen den Ansteigerer am 5. Februar 1888, so würde das Vorrecht verloren sein.

2) Von einer für die Anweisung einzutragenden Hypothek kann nur unter der Voraussetzung des Art. 94 Abs. 2 der SO. d. h. nur wenn die Kosten auf länger als drei Monate gestundete Kaufpreisbeträge angewiesen sind, die Rede sein (vgl. oben Note 3 zu Art. 28). Nach den Motiven zur Novelle war die Meinung des Entwurfs freilich eine andere (vgl. die Anmerkung zu Note 3 cit).

Art. 38.

Auf Fideikommißschulden und Ewiggelder finden die für Hypothekforderungen geltenden Bestimmungen dieses Gesetzes entsprechende Anwendung [1]).

Lehenschulden [2]), welche nicht Hypothek- oder Fideikommißschulden sind, bedürfen, um bei der Feststellung des geringsten zulässigen Gebotes berücksichtigt zu werden, der Anmeldung und Glaubhaftmachung.

1) Insbesondere also gilt für Fideikommißschulden und Ewiggelder die Vorschrift, daß sie, soferne sie der Forderung des Beschlagnahmegläubigers vorgehen, im geringsten zulässigen Gebote Deckung finden müssen, sowie die weitere, daß sie nicht baar zu bezahlen, sondern vom Ansteigerer zu übernehmen sind; ferner sind Zinsenforderungen aus Fideikommißschulden und Ewiggilten nach Maßgabe des Art. 3 Abs. 2 der Novelle der Anmeldung bedürftig (vgl. Art. 33 Abs. 1 der Novelle), auf die Bestimmung zur Uebernahme findet Art. 7 der Novelle Anwendung (vgl. Art. 35), in der Versteigerungsbekanntmachung sind Fideikommißschulden und Ewiggelder wie Hypotheken anzugeben, die Gläubiger sind zur erforderlichen Anmeldung von Fälligkeitsgründen, rückständigen Zinsen, Gilten aufzufordern (Art. 20 Abs. 1 und 2) ꝛc.

2) Die Lehenschulden sind den Hypotheken nicht gleichgestellt, soferne sie nicht zugleich Hypothek- oder Fideikommißschulden sind. Zwar müssen sie trotzdem — wenn angemeldet und glaubhaft gemacht — im geringsten zulässigen Gebote berücksichtigt werden (vgl. Art. 1 der Novelle); allein sie werden vom Ansteigerer nicht übernommen, sondern baar bezahlt.

Art. 39.

Bei der Zwangsversteigerung unbeweglicher Kuxe (Art. 179 der Subhastationsordnung) finden auf die rückständigen Beiträge des Gewerken die Bestimmungen, welche für die in Art. 108 Ziff. 1 der Subhastationsordnung bezeichneten Ansprüche gelten, entsprechende Anwendung [1]).

Auf die gerichtliche Versteigerung von Bergwerken, Steinbrüchen, Gräbereien und unbeweglichen Kuxen (Art. 182 der Subhastationsordnung) finden die Bestimmungen der Art. 1 bis 37 keine Anwendung [2]).

1) Demnach müssen diese rückständigen Beiträge behufs Berücksichtigung im geringsten zulässigen Gebote angemeldet werden (Novelle Art. 3 Abs. 2); die unterlassene Anmeldung hat die Folge des Art. 33 Abs. 1 der Novelle; wenn wegen ihrer Nichtzahlung Wiederversteigerung nicht beantragt wird, gelten sie nach Art. 37 der Novelle als in Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen.

2) Der Grund liegt darin, daß der Zweck der gerichtlichen Versteigerung die Möglichkeit eines Zuschlags um jeden Preis erfordert (s. Motive zur Novelle S. 162).

Auf die Zwangsversteigerung von Bergwerken (Art. 174—181) der SO. findet dagegen die Novelle Anwendung.

Art. 40[1]).

Die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen kann durch Vormerkung einer Hypothek auf dem unbeweglichem Vermögen des Schuldners erfolgen[2]). Der Antrag ist bei dem Hypothekenamte zu stellen[3]).

Die Vormerkung[4]) wird nach Ablauf eines Monats von der dem Schuldner gemachten Mittheilung[5]) an auf weiteren Antrag des Gläubigers in einen Hypothekeintrag umgewandelt, wenn nicht der Schuldner dem Hypothekenamte nachgewiesen hat, daß er Einwendungen gegen den Anspruch oder das Vollstreckungsrecht des Gläubigers in der dafür vorgeschriebenen Weise geltend gemacht hat[6]). In der Mittheilung ist der Schuldner auf die Frist und die Folge der Versäumung derselben ausdrücklich hinzuweisen.

Auf die Vormerkung und die Eintragung findet § 11 des Hypothekengesetzes Anwendung.

Art. 41.

Ist die Vormerkung auf Grund einer nur vorläufig vollstreckbaren[7]) oder einer andern den Anspruch des Gläubigers nicht endgiltig feststellenden[8]) Entscheidung erfolgt, so kann der Gläubiger das auf Umwandlung derselben in einen Hypothekeintrag gerichtete Verfahren (Art. 40 Abs. 2) erst beantragen, wenn die Entscheidung endgiltig geworden ist[9]).

Als Entscheidungen, welche den Anspruch des Gläubigers nicht endgiltig feststellen, gelten insbesondere auch[10]) Urtheile, in welchen gemäß §§ 502, 562 der Civilprozeßordnung die Geltendmachung von Vertheidigungsmitteln oder die Ausführung der Rechte des Beklagten vorbehalten ist, Entscheidungen, gegen welche das Rechtsmittel der Beschwerde stattfindet[11]), die in den Fällen der §§ 664, 665 der Civilprozeßordnung über die Ertheilung der Vollstreckungsklausel erlassenen Entscheidungen[12]) und andere vorläufige, im Wege der Klage anfechtbare Entscheidungen[13]). Soweit die sofortige Beschwerde nach Ablauf der zweiwöchigen Nothfrist eingelegt werden kann (§ 540 Abs. 2 Satz 3 der Civilprozeßordnung), hindert ihre Zulässigkeit die Eintragung nicht.

1) Ueber das in den Art. 40—44 enthaltene neue Institut der Zwangshypothek im Allgemeinen vgl. die Motive zur Novelle S. 162 ff. u. oben die Einleitung S. XIII.

2) Da diese Vormerkung eine Vollstreckungsart ist, so setzt sie die Er-

füllung aller Erfordernisse jeder Zwangsvollstreckung voraus (vgl. CPO. §§ 662, 671, 673, 703, 704). Andererseits treten für dieselbe gewisse Voraussetzungen hinzu, welche dem materiellen Hypothekenrechte entnommen sind. Die Eintragung kann nur erfolgen, wenn der Schuldner Bucheigenthümer ist und, da die Eintragung einem gesetzlichen Hypothektitel entspricht, so muß auf Verlangen des Schuldners die Eintragung auf mehreren Objekten in der durch § 11 des Hypothekengesetzes vorgesehenen Weise beschränkt werden (vgl. die Motive zur Novelle S. 163 rechte Columne und Abs. 2 des Art. 40). Abgesehen davon, muß die Eintragung korrealiter erfolgen. Wenn der Schuldner Eigenthümer ist, die Besitztitelberichtigung auf ihn jedoch noch nicht stattgefunden hat, so ist der mit vollstreckbarer Urkunde versehene Gläubiger in der Lage, das Recht des Schuldners auf Besitztitelberichtigung auszuüben (SO. Art. 21 Abs. 2, vgl. Art. 13 eodem).

3) Eine Intervention des Vollstreckungsgerichtes ist hier also ausgeschlossen, wie sie schon nach bisherigem Rechte bei Vollziehung des Arrestes in Immobilien gemäß Art. 27 des A. G. z. CPO. ausgeschlossen war. Dagegen kann nach Art 9 des A. G. z. CPO. die Eintragung der Vormerkung gegen den Fiskus, Gemeinden, Körperschaften und Stiftungen, die unter Leitung des Staates oder einer Gemeinde stehen, nicht ohne Ersuchen der zuständigen Verwaltungsbehörde erfolgten (vgl. Motive zur Novelle S. 163 rechte Columne).

In allen Fällen hat das Hypothekenamt über die Zulässigkeit der Vormerkung zu entscheiden (vgl. Motive zur Novelle a. a. O.).

4) Daß bei Zulässigkeit der Vollstreckung doch vorerst nur die Eintragung einer Vormerkung, nicht die einer Hypothek erfolgt, ist deshalb bestimmt, weil der Schuldner vor dem Hypothekeneintrag Gelegenheit haben soll, seine etwaigen Einwendungen gegen den Anspruch des Gläubigers und dessen Recht auf Zwangsvollstreckung geltend zu machen. Würde man ihm diese Gelegenheit nicht geben, so wäre er in durchaus ungerechtfertigter Weise der Gefahr ausgesetzt, seine Einwendungen dem Dritten gegenüber zu verlieren, an den der betreibende Gläubiger die Hypothekforderung veräußert (Motive zur Novelle S. 163 rechte Columne unten, S. 164 linke Columne Z. 25 f v. o.), soferne sie nicht durch Protestation gewahrt werden. Das ist sogar gegenüber dem Eintrag auf Grund eines rechtskräftigen Urtheils zutreffend weil nach § 686 Abs. 2 der CPO. auch die Rechtskraft Einwendungen im Vollstreckungsverfahren gegen den festgestellten Anspruch nicht ausschließt.

5) Vgl. Hypothekenges. § 108. Die Mittheilung muß den im letzten Satze des Art. 40 Abs. 2 erwähnten Hinweis enthalten.

6) Vgl. Art. 41. Das Verfahren zur Umwandlung der Vormerkung in eine Hypothek weicht von dem in §§ 110—112 des Hypothekengesetzes vorgesehenen wesentlich ab. Denn dieses bezieht sich nur auf die Einwendungen, welche die rein hypothekenamtliche Thätigkeit betreffen, nicht auf Einwendungen, welche gegen die Zulässigkeit der Vollstreckung gerichtet sind. Diese müssen gemäß CPO §§ 668, 686, 703 705 geltend gemacht werden.

Auch nach Ablauf der Monatsfrist (CPO. § 200) kann der Schuldner

— solange der Antrag auf Umwandlung der Vormerkung in eine Hypothek nicht gestellt ist — seine Einwendungen noch geltend machen und durch den Nachweis der Geltendmachung die Umwandlung verhindern. Sind die Einwendungen rechtskräftig abgewiesen, so erfolgt — obwohl dies im Gesetze nicht ausdrücklich gesagt ist — die Umwandlung der Vormerkung in eine Hypothek. Das ergibt sich aus § 112 Abs. 2 des Hypothekengesetzes durch Analogie.

Durch Versäumung der gesetzten Monatsfrist verliert der Schuldner nicht ohne Weiteres seine Einwendungen. Nur kann er sie nach erfolgter Umwandlung gegen den gutgläubigen Erwerber der Hypothek nicht geltend machen. Freilich, wenn er Einwendungen nicht gegen die Existenz der eingetragenen Forderung, sondern etwa nur gegen ihre Vollstreckungsreife, also gegen Ertheilung der Vollstreckungsklausel, vorzubringen hat, dann gehen ihm diese durch die Umwandlung der Vormerkung definitiv verloren (Hypothekengesetz § 16 „an sich richtige Forderung"; Motive zur Novelle S. 164, linke Columne).

7) Vgl. CPO. §§ 644, 640, 648—550; 496, 523, StPO. § 122.

8) Endgiltig den Anspruch feststellende Entscheidungen sind jedenfalls die rechtskräftigen Endurtheile und die rechtskräftigen Vollstreckungsbefehle ohne Rücksicht auf die Möglichkeit einer Wiederaufnahme des Verfahrens und ohne Rücksicht auf die Möglichkeit des die Gegenforderung im Separatprozeß nach § 136 Abs. 2 der CPO. zusprechenden Urtheils, ferner rechtskräftige Entscheidungen, welche keine Urtheile sind, ebenfalls ohne Rücksicht auf die Zulässigkeit der Beschwerde nach CPO. § 540 Abs. 2 Satz 3 (vgl. Art. 41 Abs. 2 letzter Satz), vollstreckbare notarielle oder gerichtliche Urkunden (CPO. § 702 Nr. 5; anders preußische Zwangsvollstreckungsordnung v. 13. Juli 1883 § 6 Abs. 3), vollstreckbare Vergleiche im Sinne des § 702 Nr. 1 u. 2 der CPO., Einträge der Forderungstabelle nach § 162 und rechtskräftig bestätigte Zwangsvergleiche nach § 179 KO., vollstreckbare Hopothekenurkunden nach Art. 127 des A. G. z. CPO., Erhebungsanweisungen nach Art. 121 Abs. 3 der SO.; endlich Entscheidungen der Verwaltungsbehörden und Gerichte, gegen welche eine Anfechtung irgend welcher Art nicht mehr möglich ist.

9) Daß sie es geworden ist, hat der Gläubiger dem Hypothekenamte nachzuweisen. Handelt es sich um vorläufige Entscheidungen, deren Anfechtbarkeit nicht an eine bestimmte Frist gebunden ist, so kann das Verfahren nach Art. 40 Abs. 2 erst beantragt werden, wenn der Schuldner die Anfechtung vergeblich versucht, oder wenn der Gläubiger ein rechtskräftiges Feststellungsurtheil gegen den Schuldner erwirkt hat (s. Motive S. 164 rechte Columne). Hat die Eintragung einer Hypothek nicht stattgefunden, bis die Zwangsversteigerung entweder von dem vorgemerkten Gläubiger selbst oder von einem anderen Gläubiger betrieben wird, dann erfolgt erst im Vertheilungsverfahren eine endgiltige Entscheidung über das Recht des vorgemerkten Gläubigers (SO. Art. 117, Motive a. a. O.).

10) Außerdem die Entscheidungen der Verwaltungsbehörden und -Gerichte,

welche noch nicht die Rechtskraft erlangt haben oder gegen welche die Betretung des Rechtswegs offen steht (vgl. Berggesetz Art. 179, 180, Gewerbeordnung §§ 100b Abs. 3, 100d, 120a Abs. 2; Krankenversicherungsgesetz vom 15. Juni 1883 §§ 58. 65, 72, 73).

11) Vgl. CPO. § 702 Nr. 3. Praktisch wichtig ist unter diesen Entscheidungen vor allen der Kostenfestsetzungsbeschluß (CPO. § 99).

12) Vgl. auch Art. 130 u. 132 Abs. 3 des A. G. z. CPO. Eine solche Entscheidung (CPO. §§ 666, 705 Abs. 2) ist nicht endgiltig, weil der Schuldner gemäß § 687 CPO. die Entscheidung als ungerechtfertigt mit Klage anfechten kann.

13) Vgl. z. B. Genossenschaftsgesetz §§ 52–54, 56 (Motive zur Novelle S. 164 linke Columne unten).

Art. 42.

Aus einem Hypothekenbriefe [1]) über die im Wege der Zwangsvollstreckung eingetragene Hypothek, welcher mit der zum Zwecke der Zwangsvollstreckung ertheilten Ausfertigung verbunden ist, findet die Zwangsvollstreckung [2]) gegen den dritten Besitzer nach Maßgabe der Art. 128 bis 136 des Ausführungsgesetzes zur Reichs-Civilprozeßordnung und Konkursordnung statt [3]).

Art. 43

Sind bei Einstellung der Zwangsvollstreckung die bereits erfolgten Vollstreckungsmaßregeln aufzuheben [4]), so hat das Hypothekenamt die Vormerkung oder den Hypothekeintrag auf Antrag des Schuldners zu löschen. Der Vernehmung des Gläubigers bedarf es nicht [5]).

1) Vgl. Hypothekengesetz §§ 170 Abs. 2; 173, 174.

2) d. h. die Zwangsvollstreckung, welche nicht Zwangshypothekeneintragung ist, m. a. W. die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung.

3) Ohne diese Bestimmung würde die direkte Zwangsvollstreckung gegen den dritten Besitzer (SO. Art. 23 Abs. 4) aus der Hypothekeneintragung nicht stattfinden können. Erst durch Art. 42 ist dem Hypothekenbriefe die Vollstreckbarkeit eingeräumt worden, welche nach Art. 127 des AG. z. CPO. nur den notariellen Hypothekenurkunden zukam, bezw. nach Art. 138 des AG. z. CPO. den vor dem 1. Juli 1862 errichteten Hypothekenbriefen.

4) Vgl. CPO. § 692.

5) Hiedurch sind die §§ 168, 158, 110 des Hypothekengesetzes außer Anwendung gesetzt.

Art. 44.

Die Vollziehung des Arrestes in das unbewegliche Vermögen erfolgt durch Vormerkung einer Hypothek für den in dem Arrestbefehle gemäß § 803 der Civilprozeßordnung festgestellten Geldbetrag. Die Bestimmungen in Art. 40 Abs. 3, Art. 43 finden entsprechende Anwendung.

Damit war die Aufhebung der Art. 25, 28 und 30 des AG. z. CPO. für das diesrheinische Rechtsgebiet nothwendig geworden, die denn auch in Art. 45 Abs. 2 der Novelle erfolgt ist.

Von dem Umwandlungsverfahren nach Art. 40 Abs. 2 kann hier erst die Rede sein, wenn an Stelle des Arrestes die Zwangsvollstreckung tritt.

Art. 45.

Die Art. 8, 12, 48, 52, 55, 57, 78, 82, 104, 105, 121, 189 der Subhastationsordnung werden in nachstehender Weise geändert[1]):

1) Art. 8 erhält folgende Bestimmung als zweiten Absatz:

Bei landwirthschaftlichen Gütern gelten die in § 715 Nr. 5 der Civilprozeßordnung bezeichneten Sachen des Schuldners für die Zwangsvollstreckung als Zugehörungen, auch wenn sie im übrigen diese Eigenschaft nicht haben.

2) Der erste Satz des Art. 12 wird durch folgende Bestimmungen ersetzt:

Die Wirkungen der Beschlagnahme erlöschen, wenn das Verfahren auf Antrag des Beschlagnahmegläubigers oder in Folge einer von ihm bewilligten Stundung länger als ein Jahr ruht. Mehrmalige auf einem solchen Grunde beruhende Einstellungen werden zusammengerechnet.

3) Ziff. 7 des Art. 48 erhält folgende Fassung:

7) die Versteigerungsbedingungen, soweit andere als die gesetzlichen gelten sollen.

4) Art. 52 erhält folgende Fassung:

Zwischen dem Tage der Festsetzung der Versteigerung und dem Versteigerungstermine sollen nicht mehr als drei Monate in Mitte liegen. Der Versteigerungstermin kann bis auf sechs Monate hinausgeschoben werden, wenn es zur Erzielung eines angemessenen Kaufpreises oder zur Vorbereitung der Versteigerung erforderlich ist.

5) Dem Art. 55 wird folgende Bestimmung als Abs. 2 angefügt:

In der Pfalz wird der Zuschlag nur ertheilt, wenn durch das Meistgebot die aus der Masse zu berichtigenden Kosten (Art. 107) gedeckt sind.

6) Dem Art. 57 wird folgender Satz angefügt:

Dabei sind nur Gebote zulässig, welche den bei der ersten Versteigerung erzielten Kaufpreis übersteigen.

7) Ziff. 3 des Art. 78 erhält folgende Fassung:

3) die Versteigerungsbedingungen, soweit andere als die gesetzlichen bestimmt worden sind.

8) Ziff. 10 des Art. 82 erhält folgenden Zusatz:

oder wenn der Bestimmung des Art. 5 zuwider nach Erreichung des Zwecks der Zwangsvollstreckung ein weiterer Gegenstand versteigert worden ist.

Ziff. 12 des Art. 82 fällt hinweg.

9) Abs. 1 des Art. 104 erhält folgende Fassung:

Nach Ablauf der Anmeldungsfrist (Art. 97 Ziff. 1) wird von dem Vollstreckungsgerichte, nöthigenfalls mit Hilfe eines Rechnungsverständigen, der Vertheilungsplan entworfen.*)

10) Die Abs. 2 bis 5 des Art. 105 werden durch nachstehende Bestimmungen ersetzt:

Sind Gegenstände, aus deren Erlös verschiedene Massen zu bilden sind, um einen Gesammtpreis zugeschlagen, so ist dieser auf die einzelnen Gegenstände nach dem Verhältnisse ihres Werths zu vertheilen. Dabei darf jedoch, wenn auch eine Einzelversteigerung stattgefunden hat, auf die einzelnen Gegenstände kein geringerer Betrag ausgeschlagen werden, als für sie bei der Einzelversteigerung geboten worden ist.

---

*) Zu Ziff. 9 enthält die Justizministerialentschließung vom 6. Dezember 1886 (J. M. Bl. Nr. XVII) unter Nr. 4 folgende Bestimmung:

Von der Ermächtigung, zur Herstellung des Entwurfes des Vertheilungsplanes nöthigenfalls die Hilfe eines Rechnungsverständigen in Anspruch zu nehmen, werden die Vollstreckungsgerichte nur Gebrauch machen, wenn umfangreiche, einen größeren Zeitaufwand erfordernde Rechnungsarbeiten nothwendig sind. Als Rechnungsverständiger ist, wenn thunlich, ein Sekretär des Gerichtes oder ein bei demselben beschäftigter Gerichtsschreibergehilfe zu verwenden. Eine besondere Vergütung wird für solche Arbeiten in der Regel nicht gewährt; es bleibt jedoch vorbehalten, für besonders mühevolle Rechnungsarbeiten nach Maßgabe der bestehenden Bestimmungen Remunerationen zu bewilligen.

Aus der Masse oder von dem Kostenschuldner darf die durch Beiziehung eines Rechnungsverständigen entstehende Auslage in keinem Falle erhoben werden.

Zur Ermittelung des Werths können Sachverständige vernommen werden.

11) Abs. 3 des Art. 121 erhält folgende Fassung:

Aus den Erhebungsanweisungen findet wegen des Kaufpreises und wegen des im Falle der Wiederversteigerung von dem früheren Ansteigerer zu leistenden Ersatzes (Art. 92 Abs. 1) die Zwangsvollstreckung statt. Die Bestimmungen der §§ 703, 705 der Civilprozeßordnung finden entsprechende Anwendung.

12) Dem Art. 189 wird folgende Bestimmung als Abs. 2 angefügt:

Die nach Art. 1041 der bayerischen Prozeßordnung bewirkten Beschlagnahmen erlöschen, wenn nicht vor Ablauf eines Jahres im Hypothekenbuche vermerkt wird, daß die Beschlagnahme aufrechterhalten wird. Der Vermerk wird eingetragen, wenn der betreibende Gläubiger es beantragt. Die Eintragung erfolgt gebührenfrei. Durch die Eintragung des Vermerks wird die Wirksamkeit der Beschlagnahme auf ein Jahr erstreckt. Die vorstehenden Bestimmungen finden auf die nach Art. 1078 Abs. 2 der bayerischen Prozeßordnung erfolgten Eintragungen entsprechende Anwendung.

Die Art. 56, 165, 166 [2]) der Subhastationsordnung sowie die Bestimmungen in § 12 Nr. 12, [3]) § 81 Abs. 2 [4]) des Hypothekengesetzes und in Art. 81 § 5 des Notariatsgesetzes [5]) sind aufgehoben. Die Geltung der Art. 67, 68 [6]) der Subhastationsordnung und der Art. 25, 28, 30 [7]) des Ausführungsgesetzes zur Reichs-Civilprozeßordnung und Konkursordnung wird auf die Pfalz beschränkt.

1) Die unter Ziff. 1—12 aufgezählten Abänderungen der Subhastationsordnung sind bereits im Zusammenhange mit den dadurch abgeänderten Artikeln betrachtet worden.

Es dürfte vielleicht nur noch zu Ziff. 2 besonders hervorgehoben werden, daß jetzt die in Art. 40 ff. der Novelle zugelassene Vollstreckungshypothek dem Gläubiger ein Mittel bietet, sich den Rang seiner Beschlagnahmeforderung auch für den Fall des Erlöschens der Beschlagnahme zu erhalten (vgl. Motive zur Novelle S. 165 Nr. 2 rechte Columne), daß übrigens im Hinblicke auf Art. 47 Abs. 2 der Novelle eine vor dem 1. Januar 1887 erfolgte Stundungsvereinbarung für mehr als ein Jahr das Erlöschen der Beschlagnahme nicht zur Folge hat (s. Motive zur Novelle S. 167).

2) Vgl. Novelle Art. 38.

3) Vgl. Art. 40 der Novelle. Nachdem durch Art. 40 der Novelle die

Vollstreckungshypothek ganz allgemein eingeführt ist, mußte ihre beschränkte Zulassung für den Fall der auf Grund rechtskräftiger Entscheidung oder vollstreckbarer Notariatsurkunde (Not. Ges. Art. 81 § 5) erwirkten Immission bezw. Zwangsverwaltung, welche § 12 Ziff. 12 des Hypothekengesetzes enthielt, in Wegfall kommen.

4) Die Bestimmung in § 81 Abs. 2 des Hypothekengesetzes, wonach im Falle der Zwangsversteigerung „das Gericht dafür zu sorgen hat, daß die Hypothekgläubiger aus dem Kaufpreise nach gesetzlicher Ordnung befriedigt, oder die noch nicht fälligen Forderungen auf der Sache belassen oder nach Uebereinkunft der Betheiligten auf andere Weise versichert werden" hat die Nothwendigkeit der Baarzahlung des Kaufpreises zur Voraussetzung und war daher mit der neuen Gestaltung der Zwangsversteigerung unvereinbar.

5) Vgl. Note 3.

6) Vgl. Novelle Art. 15, 16, 20 Abs. 3.

7) Vgl. Novelle Art. 44.

Art. 46.

Bei der Zwangsvollstreckung in die dem Betriebe der Bierbrauerei dienenden Brauhäuser, Malzhäuser, Gähr- und Lagerkeller [1]) steht der Aerarial- und Lokalmalzaufschlag für das im letzten Jahre vor der Beschlagnahme steuerbar gewordene Malz (Art. 3 des Gesetzes über den Malzaufschlag) [2]) den auf die beschlagnahmten Gegenstände treffenden Steuern und Gemeindeumlagen gleich [3]).

Dieses Vorzugsrecht erstreckt sich auf die Wohn-, Wirthschafts- und sonstigen Gebäude, welche mit den dem Brauereibetriebe dienenden Grundstücken räumlich verbunden sind [4]), und auf die dazu gehörigen Rechte [5]).

1) Die hier gegebene Aufzählung ist eine erschöpfende und ausschließliche (vgl. Verhh. d. K. d. A. 1886 BB. X S. 281.)

2) Vom 31. Oktober 1879.

3) Vgl. SO. Art. 108 Ziff. 1.

4) Das Vorzugsrecht kann sich demnach auf Grund und Boden, welcher nicht überbaut ist, sowie auf Feldgrundstücke überhaupt nicht beziehen; aber auch nicht auf Gebäude, die mit den in Abs. 1 genannten nicht räumlich verbunden sind. Was zur räumlichen Verbindung erfordert werde, bleibt quaestio facti. Die Trennung zweier Grundstücke durch ein fremdes oder öffentliches Grundstück wird nicht unbedingt als Mangel der räumlichen Verbindung anzusehen sein.

5) Durch Art. 46 erhält der Malzaufschlag die bevorzugte Behandlung zurück, die ihm bis zum 1. Oktober nach § 12 Ziff. 6 der Prioritätsordnung im Konkurse des Brauers Angesichts des Umstandes zukam, daß bis dahin die

Immobilien für die Konkursmasse verwerthet wurden und ihr Erlös den Hypothekgläubigern erst nach Befriedigung der in § 12 der Prioritätsordnung genannten Gläubiger zukam. Zwar genießt nach § 54 Ziff. 2 der KO. der Malzaufschlag ein Vorzugsrecht, jedoch nicht an dem Erlöse der hypothekbelasteten zur Konkursmasse gehörigen Immobilien, weil an diesen nach der KO. § 39 und Art. 108 Ziff. 1 der SO. ein Absonderungsrecht zu Gunsten der Hypothekgläubiger und der in Art. 108 cit. aufgezählten Gläubiger besteht. Erst durch Gleichstellung des Malzaufschlags mit den in Art. 108 Ziff. 1 cit aufgeführten Forderungen ist ihm dieses Vorzugsrecht wieder eingeräumt.

Nach den Motiven zur Novelle (S. 167) soll dadurch ermöglicht werden, daß den Brauern der Malzaufschlag für ein Jahr ohne Kaution gestundet werden kann ohne Gefährdung der Staats- oder Gemeindekasse.

Art. 47.

Dieses Gesetz tritt am 1. Januar 1887 in Kraft. Die Bestimmungen der Art. 1 bis 44 gelten nur für die Landestheile rechts des Rheins.

Auf die Zwangsvollstreckungen, in welchen die Beschlagnahme vor dem 1. Januar 1887 beschlossen worden ist, finden die Bestimmungen der Art. 1 bis 44 keine Anwendung.

Während der Uebergangsperiode von dem bisherigen zum neuen Verfahren wird die Tragweite des Art. 47 Abs. 2 zu bestimmen von großer praktischer Bedeutung sein.

Diese Bestimmung ist für die Fälle sehr einfach, wo lediglich eine einzige Beschlagnahme besteht, die vor dem 1. Januar 1887 beschlossen wurde.

Wie aber, wenn zu dieser vor dem 1. Januar 1887 beschlossenen eine weitere nach dem 1. Januar 1887 beschlossene Beschlagnahme hinzutritt? Trifft es dann noch zu, daß die Beschlagnahme vor dem 1. Januar 1887 beschlossen wurde? Diese letztere Frage dürfte zu bejahen und demnach die erstere dahin zu beantworten sein, daß in dem supponirten Falle das Verfahren nach den Bestimmungen des bisherigen Rechtes allein durchzuführen sei.

Die Gründe für diese Ansicht sind zunächst aus der rechtlichen Natur der „weiteren Beschlagnahmen" zu gewinnen. Die weitere Beschlagnahme ist nicht die Einleitung eines selbstständigen Vollstreckungsverfahrens, sondern der Anschluß an ein bereits in Gang gesetztes freilich mit der Wirkung, daß die Durchführung desselben durch den ersten Beschlagnahmegläubiger dem zweiten gegenüber nicht mehr vereitelt werden kann. Diese Wirkung setzt aber gerade die erste Beschlagnahme voraus (vgl. arg. e contrario aus Art. 44 SO., ferner das Fehlen der Anführung von Art. 25 u. 26 Ziff. 3, 4 und 27 Ziff. 3, 4 in Art. 42 der SO.)

Die für das Vollstreckungsverfahren entscheidende Beschlagnahme ist mithin die erste Beschlagnahme, weshalb denn auch ein neuer Versteigerungs-

beamter auf Grund der weiteren Beschlagnahme nicht ernannt wird, der Versteigerungstermin ein einheitlicher sein muß und die erste Beschlagnahme ihre ein Vorzugsrecht (Art. 108 Ziff. 4) begründende Wirkung auch nach Sistirung der Vollstreckung durch den ersten Gläubiger behält, wenn das Verfahren auf Grund der weiteren Beschlagnahme durchgeführt wird. Dazu kommt, daß die Novelle für den Fall der weiteren Beschlagnahme besondere Bestimmungen enthält (Novelle Art. 22, 23), welche eine erste Beschlagnahme voraussetzen, die bereits unter der Herrschaft der Novelle beschlossen ist, die mithin auf den hier gesetzten Fall nicht angewendet werden könnten, die übrigens den Beleg dafür bieten, daß auch die Novelle in der weiteren Beschlagnahme eine accessorische Maßregel erblickt und als die Beschlagnahme die erste gelten läßt.

Dieses Ergebniß ist mit dem für Art. 189 der SO. gefundenen kongruent.

Gegeben zu Linderhof, den 29. Mai 1886.

Ludwig.

Dr. Frhr. v. Lutz. Dr. v. Fäustle. Dr. v. Riedel. Frhr. v. Crailsheim. Frhr. v. Feilitzsch. v. Heinleth.

Nach dem Befehle Seiner Majestät des Königs:
Der Ministerialrath im k. Staatsministerium des Innern:
v. Neumayr.

Alphabetisches Register.

Die größeren Ziffern verweisen, soferne ihnen nicht S [= Seite] beigesetzt ist, auf die Gesetzesartikel und zwar auf die der Novelle, wenn N voransteht. Die kleineren Ziffern an der oberen rechten Seite der größeren bezeichnen die Absätze der Artikel; die kleineren Ziffern auf der Linie die Noten der Erläuterungen.

Druckfehler und Berichtigungen.

Seite 5	Zeile 6 von unten	lies:	Hypothekenrecht statt: Hyptbekenrecht.
„ 13	Note 4 a. E.	„	Art. 108 Note 25 statt: Art. 108 Ziff. 2.
„ 14	Zeile 16 von oben	„	Vorzugsrecht statt: Anfechtungsrecht.
„ 27	„ 2 „ „	„	diesem statt: biesem.
„ 27	„ 6 „ „	„	Immobiliarvollstreckung st.: Immobilienvollstreckung.
„ 28	„ 4 „ unten	ist	zwischen „vertragsmäßig" und „konstituirt" einzuschalten: (vgl. aber Novelle Art. 42).
„ 36	„ 3 „ „	lies:	daß statt: das.
„ 41	„ 1 „ „	ist	zu Art. 63 hinzuzufügen: 64.
„ 65	„ 1 „ oben	„	nach „erzielt wurde" einzuschalten „können".
„ 65	„ 22 „ „	lies:	begründet statt: begründen.
„ 69	Note 2 a. E. zu Art. 63	ist	hinzuzusetzen: J. M. Bl. 1886 Nr. XVII. S. 277 f.; 1887 Nr. V S. 102.
„ 102	Zeile 10 von oben	lies:	wenn statt: weil.
„ 106	in Art. 91 Ziff. 6	„	Versteigerungsbeamten st.: frühere Versteigerungsbeamten.
„ 107	Zeile 8 von unten	„	befriedigt werden statt: befriedigt worden.
„ 140	in Art. 111 Abs. 3	„	Eintritts statt: Eintritt.
„ 203	in Art. 180	„	Art. 174 statt: Art. 74.
„ 211	Zeile 5 von oben	„	seinen Anspruch statt: sein Anspruch.
„ „	„ „ „ „	„	sein Realrecht statt: Realrecht.
„ 211	in Art. 189 ist die Ziffer 4 als Note 4 zu setzen.		
„ 264	Zeile 18 von oben	lies:	nach Abs. 3 statt: im Abs. 3.
„ 274	„ 1 „ „	„	durfte statt: war.
„ 274	„ 10 „ unten	„	ihm statt: ihn.
„ 293	„ 20 „ oben	„	erfolgen statt: erfolgten.